

**O PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A EMENDA  
CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004**

Curso de Doutorado em Direito das Relações Sociais

Curitiba  
2006

**Renato Lima Barbosa**

**O PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A EMENDA  
CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004**

Curso de Doutorado em Direito das Relações Sociais

Tese apresentada como requisito  
parcial à obtenção do grau de doutor  
em Direito das Relações Sociais:  
Programa de Pós-graduação em  
Direito, do Setor de Ciências  
Jurídicas e Sociais da Universidade  
Federal do Paraná.

Orientador: Professor Doutor Wilson  
Ramos Filho

Curitiba  
2006

**Renato Lima Barbosa**

**O PODER NORMATIVO DA JUSTIÇA DO TRABALHO E A EMENDA  
CONSTITUCIONAL N. 45 DE 2004**

Curso de Doutorado em Direito das Relações Sociais

Tese apresentada como requisito  
parcial à obtenção do grau de doutor  
em Direito das Relações Sociais:  
Programa de Pós-graduação em  
Direito, do Setor de Ciências  
Jurídicas e Sociais da Universidade  
Federal do Paraná.

Orientador: Professor Doutor Wilson  
Ramos Filho

Orientador: \_\_\_\_\_

Professor Doutor Wilson Ramos Filho

\_\_\_\_\_  
Professor Doutor Pedro Vidal Neto

\_\_\_\_\_  
Professor Doutor Célio Horst Waldruff

\_\_\_\_\_  
Professor Doutor Alessandro Valler Zenni

\_\_\_\_\_  
Professor Doutor Sérgio Ferraz de Lima

Curitiba  
2006

## SUMÁRIO

<u>INTRODUÇÃO</u> .....	8
<u>1 ORGANIZAÇÃO SINDICAL</u> .....	11
<u>1.1 Os primeiros momentos do sindicalismo brasileiro</u> .....	11
<u>1.2 A ideologia de um modelo importado: o corporativismo italiano</u> .....	16
<u>1.3 A estrutura da organização sindical na década de 1930: bases da atual         organização sindical brasileira</u> .....	18
<u>1.4 A CLT e o sindicalismo em décadas de controle e intervencionismo nos         regimes políticos que se sucederam.</u> .....	25
<u>1.5 A Constituição de 1988 e a herança corporativista: a contradição da         autonomia.</u> .....	32
<u>1.5.1 A unicidade sindical</u> .....	36
<u>1.5.2 A sindicalização por categoria e a representatividade na estrutura                 organizacional: artificialismo no sistema de representação.</u> .....	43
<u>1.5.3 O financiamento pelo Estado: a contribuição sindical compulsória e                 outras receitas sindicais</u> .....	54
<u>2 NEGOCIAÇÃO COLETIVA</u> .....	63
<u>2.1 Origem histórica e noções fundamentais.</u> .....	63
<u>2.2 Princípios da negociação coletiva.</u> .....	70
<u>2.3 A negociação coletiva e a OIT.</u> .....	71
<u>2.4 A negociação coletiva no direito brasileiro</u> .....	77
<u>2.5 O problema da não-incorporação definitiva das cláusulas do ajuste coletivo         aos contratos individuais de trabalho.</u> .....	82
<u>2.6 Outras debilidades do sistema brasileiro que inibem as negociações         coletivas.</u> .....	88
<u>2.7 A negociação coletiva como instrumento de precarização dos direitos         trabalhistas.</u> .....	95
<u>3 CONFLITOS COLETIVOS DE TRABALHO E FORMAS DE SOLUÇÃO</u> .....	101
<u>3.1 Conflitos coletivos de trabalho</u> .....	101
<u>3.2 Formas de solução dos conflitos coletivos de trabalho</u> .....	105

3.3	<u>A autocomposição dos conflitos coletivos de trabalho</u> .....	107
3.4	<u>A arbitragem</u> .....	110
3.5	<u>A solução jurisdicional: o controvertido Poder Normativo dos tribunais trabalhistas</u> .....	118
3.6	<u>A evolução do Poder Normativo da Justiça do Trabalho no Brasil</u> .....	125
3.7	<u>O Poder Normativo na Constituição de 1988</u> .....	128
4	<u>O PODER NORMATIVO DIANTE DA REFORMA DO JUDICIÁRIO</u> .....	136
4.1	<u>A Reforma do Judiciário</u> .....	136
4.2	<u>A necessidade de “comum acordo” para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica</u> .....	139
4.2.1	<u>Constitucionalidade da exigência do “comum acordo”</u> .....	141
4.3	<u>O dissídio coletivo de greve</u> .....	145
4.4	<u>O dissídio coletivo de natureza jurídica</u> .....	148
4.5	<u>A Irrecorribilidade da decisão no dissídio coletivo de natureza econômica</u> .....	150
4.6	<u>Respeito às disposições convencionadas anteriormente:</u> <u>ultratatividade</u> .....	153
4.7	<u>A Emenda Constitucional 45/2004 como um passo para fortalecer o sindicato e a autonomia privada coletiva: transição inacabada</u> .....	156
	<u>CONCLUSÃO</u> .....	162
	<u>REFERÊNCIAS</u> .....	166

BARBOSA. Renato Lima. **O Poder Normativo da Justiça do Trabalho e a Emenda Constitucional n. 45 de 2004.** Tese apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de doutor em Direito das Relações Sociais pelo Programa de Pós-graduação em Direito, do Setor de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Paraná, 2006.

## RESUMO

O poder normativo da Justiça do Trabalho, originalmente criado na Itália fascista, foi incorporado ao ordenamento jurídico de nosso país no período ditatorial de Getúlio Vargas. No entanto, passadas mais de seis décadas e duas Constituições democráticas, entremeadas por novo período autoritário, ele permaneceu. Sua origem é viciada, mas a maior crítica que lhe é dirigida é no sentido de inibir o desenvolvimento da negociação coletiva, ferindo o princípio da autonomia coletiva privada, que prega a solução autônoma dos conflitos coletivos de trabalho. A Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, aprovada em dezembro de 2004, modificou o texto da Constituição para condicionar o ajuizamento do dissídio coletivo à vontade de ambas as partes, ou seja, o Judiciário Trabalhista somente poderá solucionar o conflito e criar normas para as partes se estas, em comum acordo, o provocarem. Com tal modificação o dissídio coletivo de natureza econômica transforma-se em verdadeira arbitragem pública. Como consequência, a Justiça do Trabalho não mais detém o Poder Normativo, o qual foi devolvido às partes, que podem, querendo, delegá-lo à terceiro. Esse terceiro pode ser um árbitro privado ou público, que no caso seria o Judiciário Trabalhista.

BARBOSA. Renato Lima. **The Normative Power of the Labor and the Constitutional Amendment n. 45 of 2004.** Thesis presented as a parcial requisite to obtain the degree of Doctor in Social Relations Law through the Law Pós-graduation Program, of the Juridic and Social Siences Sector – Federal University of Paraná, 2006.

## ABSTRACT

The Normative Power of the Labor Justice, created at the fascist Italy, was incorporated to Brazilian law during Vargas dictatorship. Six decades and two democratic constitutions after – with another autocratic period between them – it still remains. Its origin is indeed a truly maculated one, but the crucial criticism directed to it is in the sense of inhibit the development of the collective autonomy, which predicate an autonomous solution of the collective work conflicts. The Constitutional Amendment of the Judiciary Reformation, approved in December 2004, modified the text of the Constitution to condition the instauration of the collective action according to both parts, that is, the Labor Judiciary Power can only decide the conflict creating rules to the parts, if these, in common accordance, provoke. With such an alteration, the collective action of economic nature transforms itself in a truly public arbitration. As a consequence the Labor Justice does not detain the Normative Power any more, which was returned to the due parts. These parts can, if they want, to transfer to a third person. This person may be a private arbitrate or a public arbitrate, in this case, the Labor Justice.

## INTRODUÇÃO

O Poder Normativo, assim como a unicidade sindical e a contribuição sindical compulsória, é ponto muito polêmico e delicado quando se discute o direito sindical brasileiro. É sempre um desafio tomar posição sobre o assunto.

O tema proposto tem sua justificativa na recente alteração constitucional, imposta pela Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, que alterou o modelo de solução dos conflitos coletivos de trabalho no Brasil e que tanta polêmica trouxe para os estudiosos do Direito Coletivo do Trabalho.

Contudo, não seria possível analisar o impacto dessa alteração sem analisar o sistema de relações coletivas de trabalho no Brasil. Isso porque a alteração do modelo de solução de conflitos coletivos de trabalho gera impacto em grande parte da organização sindical e especificamente na autonomia negocial coletiva. Pode-se dizer que o impacto em qualquer dos eixos do direito sindical gera consequências nos demais. São, na verdade, interdependentes. E também pode-se afirmar que qualquer mudança no Direito Coletivo do Trabalho conduz a consequências no plano do Direito Individual do Trabalho. Afinal, aquele existe em razão deste.

É corriqueira a afirmação da classe patronal brasileira de que o nosso Direito do Trabalho prejudica o desenvolvimento econômico da nação. Também é voz corrente que é preciso substituir as rígidas normas trabalhistas por normas negociadas diretamente pelas partes, ao que se tem chamado de superação do legislado pelo negociado. O negociado, entretanto, não se dá no plano individual, mas passa necessariamente pela autonomia privada coletiva.

A autonomia coletiva precisa ser estimulada. Mas para isso é preciso redimensionar a interferência estatal tanto no âmbito da organização sindical como na esfera da solução dos conflitos coletivos de trabalho. E aí voltamos ao ponto de partida, como num processo de retroalimentação.



O plano desse trabalho foi estruturado em um tripé que envolve a organização sindical, a negociação coletiva de trabalho e as formas de solução dos conflitos coletivos de trabalho, para, a partir daí, apreender o objeto específico, qual seja, as consequências da Reforma do Judiciário no sistema de relações coletivas de trabalho como um todo.

O primeiro capítulo deste trabalho terá por objetivo demonstrar a inadequação do nosso modelo de organização sindical. Será destacado de que forma o sindicalismo brasileiro, em seu nascedouro livre, passou a ser controlado pelo Estado a partir da década de 1930. Também se explicará como todas as peças do sistema que se implantava tinham perfeita harmonia para os objetivos do Estado à época. Será por fim analisado de que forma alguns desses pilares foram mantidos mesmo após a redemocratização do Estado - Constituição de 1988 – e como eles afetam o desenvolvimento do sindicalismo brasileiro.

No segundo capítulo, com base no que já tiver sido extraído do primeiro, analisaremos o sistema de negociação coletiva no Brasil, procurando demonstrar as suas deficiências, especialmente no que tange à interferência estatal no processo de negociação, já sinalizando para a inadequação do sistema de solução dos conflitos coletivos de trabalho no Brasil.

No terceiro capítulo apresentaremos as formas de solução de conflitos coletivos de trabalho existentes no sistema brasileiro, destacando a importância dos meios autocompositivos de solução dos conflitos e dando enfoque especial nos meios heterocompositivos. Serão demonstradas as razões da pouca utilização da arbitragem e a necessidade de estimulá-la. Será abordada a solução jurisdicional do conflito coletivo de trabalho no Brasil, destacando a controvérsia gerada desde seu surgimento, pontuando as críticas que tem recebido e analisando sua aplicação prática, especialmente quanto à posição dos Tribunais na interpretação da amplitude de que se reveste o Poder Normativo.

Após abordados os três eixos em que repousa o direito sindical, realçada a interdependência entre eles e apreendida a importância da não-interferência estatal em detrimento da autonomia sindical, faremos a análise da Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, à luz de princípios constitucionais

e gerais de direito, com o fim de tentar levar o leitor a concluir que o Poder Normativo compulsório da Justiça do Trabalho não mais subsiste em nosso ordenamento jurídico e que esse é um passo importante, ao lado de outros que necessariamente terão que ser dados, para fortalecer o sindicato e consequentemente a negociação coletiva.

## **1 ORGANIZAÇÃO SINDICAL**

### **1.1 Os primeiros momentos do sindicalismo brasileiro**

Nosso atual sistema de relações coletivas de trabalho é herdado do modelo corporativista implantado por Getúlio Vargas na década de 1930. Trata-se de modelo intervencionista, em que o sindicato nasce e morre no Estado, não havendo liberdade de organização sindical.

As características desse modelo serão necessariamente analisadas mais adiante, porquanto a organização sindical delineada àquela época permanece até hoje praticamente intacta, mesmo após o advento da Constituição Federal de 1988, que apenas vedou ao Estado a interferência direta na organização sindical.

Com esses marcos - regime corporativo imposto na década de 1930 e relativa autonomia sindical apregoada pela Constituição de 1988 - se torna possível identificar três fases do direito sindical brasileiro: a fase pré-corporativista (até 1930), a fase corporativista (que se aperfeiçoa na Constituição de 1937 e se estende até mesmo no regime mais aberto da Constituição de 1946 e no regime militar na égide da Constituição de 1967 e Emenda Constitucional de 1969) e a fase pós-Constituição de 1988 (em que, embora atenuados, os traços corporativistas ainda se mantêm firmes).

Considerando que o sindicalismo antes de 1930 era incipiente e que o modelo corporativista de organização sindical não foi extirpado com a Constituição de 1988, podemos até concluir que nunca vivenciamos outro sindicalismo senão o do tipo corporativista.

Todavia, antes de analisar o modelo corporativista, cumpre fazer breve menção ao período pré-corporativista, mais especificamente aos primeiros regramentos do sindicalismo brasileiro, apenas para situar o leitor no contexto

histórico e registrar que antes do modelo imposto por Getúlio, embora num sindicalismo apenas em seu nascedouro, tivemos momentos de liberdade sindical plena, com pluralidade sindical e autonomia frente ao Estado.

A fase pré-corporativista se inicia em 1888 com o fim do trabalho escravo, mas as primeiras leis dispendo sobre sindicalismo somente surgiram no início do século XX, num momento em que prevaleciam idéias do liberalismo, contrárias à intervenção do Estado nas relações de trabalho<sup>1</sup>.

A primeira legislação dispendo sobre organização sindical no Brasil foi o Decreto 979 de 1903, dirigido especificamente aos trabalhadores e empresas agrícolas, já que, à época, a economia brasileira era fortemente voltada para a agricultura<sup>2</sup>.

O Decreto 979/1903 permitiu a reunião dos profissionais da agricultura e de indústrias rurais, tanto pequenos produtores como empregados e empregadores, com a finalidade de estudo, custeio e defesa dos seus interesses. Era expressamente permitido aos sindicatos a formação de uniões ou sindicatos centrais com personalidade jurídica separada e com a atribuição de reunir sindicatos de diversas circunscrições territoriais.

Otávio Bueno Magano<sup>3</sup> realça o sentido cooperativista dessa legislação, o que resta claro em seu artigo 9º ao atribuir ao sindicato a função de intermediário de crédito a favor dos sócios, adquirindo para eles o que fosse necessário para o exercício da profissão e vendendo por conta deles os produtos de sua exploração.

De fato, as funções do sindicato previstas no Decreto 979/1903 em muito se distanciam das funções do sindicato que hoje concebemos. Mas merecem destaques alguns aspectos de liberdade sindical nele assegurados. Como acentua

---

<sup>1</sup> A Constituição de 1891, primeira Constituição Republicana, tinha espírito liberal e individualista. Embora nada tenha disposto sobre o sindicalismo, o §8º do seu artigo 72 dizia que: “a todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas, não podendo intervir a polícia senão para manter a ordem pública”.

<sup>2</sup> MARTINS, Milton. Sindicalismo e Relações Trabalhistas, LTr. 4 ed., revista e ampliada, 1995, p. 35.

<sup>3</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Manual de direito do trabalho. São Paulo, LTr. 1986. v. III, p. 44.

Amauri Mascaro Nascimento<sup>4</sup>, havia “liberdade de escolha das formas de representação”, a aquisição de personalidade jurídica não dependia de autorização estatal e “respeitou-se o direito de cada indivíduo de ingressar ou não e de sair de um sindicato<sup>5</sup>”.

Uma regulamentação mais ampla de organização sindical e sindicalização, incluindo todos os trabalhadores (inclusive profissionais liberais), sobreveio em 1907 com o Decreto 1637, o qual consagrava a pluralidade sindical, garantindo aos trabalhadores a formação de entidades sem qualquer intervenção estatal<sup>6</sup>.

Diferentemente do que ocorreu com os principais países da Europa, aqui as raízes do sindicato surgiram dos trabalhadores rurais, sendo que somente em 1907 foi autorizado o sindicalismo urbano<sup>7</sup>. A partir daqui os sindicatos puderam contratar em nome de seus representados.

O Decreto 1637/1907 tinha uma moldura mais próxima de uma lei sindical, pois regulava os sindicatos tendo como base a profissão, fundamentando-se em critérios de similaridade e de conexidade (aqui o embrião da sindicalização por categoria)<sup>8</sup>. Na mesma linha do Decreto 979/1903, o Decreto 1637/1907 preserva a liberdade de constituição dos sindicatos (bastando para tanto o simples depósito de cópia dos estatutos na repartição competente).

Um grande trunfo dessa legislação foi prever a Criação de Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem para dirimir controvérsias

---

<sup>4</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. São Paulo. LTr. 2005, 4 ed., p. 80-81.

<sup>5</sup> Assim eram as disposições dos artigos 2º e 6º do Decreto 979/1903. Art. 2º A organização desses sindicatos é livre de quaesquer restricções ou onus, bastando, para obterem os favores da lei, depositar no cartorio do Registro de hypothecas do districto respectivo, com a assignatura e responsabilidade dos administradores, dous exemplares dos estatutos, da acta da installação e da lista dos socios, devendo o escrivão do Registro enviar duplicatas á Associação Commercial do Estado em que se organisarem os syndicatos. Art. 6º A todos os socios será livre a retirada em qualquer tempo, perdendo, porém, todos os direitos, concessões e vantagens inherentes ao syndicato, em favor deste, sem direito a reclamação alguma e sem prejuizo das responsabilidades que tiverem contrahido até liquidação das mesmas.

<sup>6</sup> MARTINS. Milton. Obra citada, p. 35.

<sup>7</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *Evolução histórica do sindicalismo*. In ROMITA, Arion Sayão (coord.). *Sindicalismo*. São Paulo. LTr. 1986. p.10.

<sup>8</sup> Artigo 1º do Decreto 1637/1907. “E’ facultado aos profissioaes de profissões similares ou connexas, inclusive as profissões liberaes, organizarem entre si syndicatos, tendo por fim o estudo, a

entre capital e trabalho<sup>9</sup>. Como destaca Magano<sup>10</sup>, “demonstrava grande visão, porque atinava com o melhor processo para a solução de tais controvérsias: a conciliação e a arbitragem, através de mecanismos mantidos pelos próprios interessados”.

Embora de índole liberal, os Decretos 979/1903 e 1637/1907 não impulsionaram um verdadeiro sindicalismo. Ressalta Segadas Vianna<sup>11</sup> que as organizações sindicais que surgiram apenas possuíam o rótulo, especialmente as de trabalhadores rurais, pois não existia, nesses trabalhadores, base intelectual que lhes assegurasse capacidade de se organizar. Além disso, estavam economicamente subjugados aos patrões, não tinham direitos assegurados por lei e não tinha coragem de reclamar qualquer medida em seu benefício com receio de perder o emprego. A situação dos trabalhadores urbanos não era muito diferente.

Outro aspecto interessante do Decreto 1637/1907 era que somente brasileiros poderiam fazer parte dos corpos de direção do sindicato<sup>12</sup>. Isso demonstrava a preocupação do governo com o anarco-sindicalismo, que, segundo ensina Nascimento<sup>13</sup>, trata-se de doutrina sindical e política, propagada por imigrantes europeus, que influenciou o sindicalismo revolucionário presente no Brasil nas duas primeiras décadas do século XX.

Os trabalhadores europeus vindos para o Brasil sobrepujaram-se aos nacionais pela condição técnica e politização superior, o que era fator preponderante na organização do movimento operário para a luta por melhores condições de trabalho.

O anarquismo sindical baseava-se numa crítica à ordem jurídica, social e política, com idéias de combate ao capitalismo, combate ao governo e à

---

defesa e o desenvolvimento dos interesses gerais da profissão e dos interesses profissionais de seus membros”.

<sup>9</sup> Artigo 8º do Decreto 1637/1907. “Os sindicatos que se constituírem com o espírito de harmonia entre patrões e operários, como sejam os ligados por conselhos permanentes de conciliação e arbitragem, destinados a dirimir as divergências e contestações entre o capital e o trabalho, serão considerados como representantes legais da classe integral dos homens do trabalho e, como tais, poderão ser consultados em todos os assumptos da profissão”.

<sup>10</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Obra citada, p. 12.

<sup>11</sup> VIANNA, Segadas. Et alli. Instituições de Direito do Trabalho. São Paulo. LTr. 1991. v. 2 . 12 ed., p. 963.

<sup>12</sup> Disposição semelhante ainda existe no art. 515, “e” da CLT.

<sup>13</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada. 2001. p. 81.

autoridade, desnecessidade de leis para governar a sociedade e a ação direta como meio de luta. Tratava-se de um sindicalismo apolítico que pregava como ferramentas de luta da classe trabalhadora a sabotagem e a greve <sup>14</sup>.

Seus ideais influenciaram a ação sindical e a prática de greves à época. O declínio do anarco-sindicalismo é marcado por conflitos étnicos e expulsão de estrangeiros ocorrida entre 1906 e 1921<sup>15</sup>.

A década de 1920 é marcada pela regulamentação de alguns direitos aos trabalhadores (como a lei 4982/1925, dispondo sobre férias) e pela redução no número de movimentos grevistas. Brito Filho<sup>16</sup> aponta uma relação direta entre uma coisa e outra, com o movimento sindical diminuindo à medida que o Estado contempla os trabalhadores com alguns dos direitos reivindicados.

A Revolução de 1930 e a chegada de Getúlio Vargas ao poder marcam uma nova etapa no movimento sindical brasileiro. A preocupação com o movimento operário era grande, já que influenciado por trabalhadores estrangeiros, em especial o anarco-sindicalista, socialista ou comunista, de ação sindical intensa, muitas vezes desviando a reivindicação trabalhista para o plano político.

As filosofias políticas de direita, dentre elas o fascismo florescente na Itália, surgiam como resposta. Passou-se a defender um governo forte, com medidas enérgicas, pautado na ideologia da integração das classes trabalhistas e empresariais, tal qual era preconizado no modelo corporativista italiano. As idéias desse corporativismo pautavam-se no inconformismo com o liberalismo e na resistência ao socialismo.

---

<sup>14</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada. 2001. p. 82.

<sup>15</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Idem, p. 82-83.

<sup>16</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. Direito Sindical: análise do modelo brasileiro de relações coletivas de trabalho à luz do direito comparado e da doutrina da OIT: proposta de inserção da comissão de empresa. São Paulo. LTr. 2000, 72.

## 1.2 A ideologia de um modelo importado: o corporativismo italiano

Como já destacado, nossa organização sindical tem sua origem na concepção corporativista da sociedade na década de 1930. Nosso modelo sofreu forte influência do modelo delineado pela “*Carta del Lavoro*” do regime fascista de Benito Mussolini na Itália. Embora com mudanças periféricas, seus pilares ainda permanecem. Portanto, para entender melhor a nossa organização sindical, é necessário conhecer as bases desse regime e, considerando a influência fascista, começaremos por entender o que é Fascismo:

Em geral, se entende por Fascismo um sistema autoritário de dominação que é caracterizado: pela mobilização da representação política por parte de um partido único de massa, hierarquicamente organizado; por uma ideologia fundada no culto do chefe, na exaltação da coletividade nacional, no desprezo dos valores do individualismo liberal e no ideal da colaboração de classes, em oposição frontal ao socialismo e ao comunismo, dentro de um sistema de tipo corporativo; por objetivos de expansão imperialista, a alcançar em nome da luta das nações pobres contra as potências plutocráticas; pela mobilização das massas e pelo seu enquadramento em organizações tendente a uma socialização política planificada, funcional ao regime; pelo aniquilamento das oposições, mediante o uso da violência e do terror; por um aparelho de propaganda baseado no controle das informações e dos meios de comunicação de massa; por um crescente dirigismo estatal no âmbito de uma economia que continua a ser, fundamentalmente, de tipo privado, pela tentativa de integrar nas estruturas de controle do partido ou do Estado, de acordo com uma lógica totalitária, a totalidade das relações econômicas, sociais, políticas e culturais<sup>17</sup>.

A *Carta del Lavoro*, aprovada pelo *Gran Consiglio* fascista em 1927 na Itália, é um ato *sui generes*. Embora não se trate de lei, ela declara todos os princípios inspiradores da legislação, inclusive os princípios em cujas bases se formou a constituição do Estado<sup>18</sup>. Trata-se de documento básico do Estado fascista italiano, composto de 30 declarações que resultou de um pacto entre governo, representantes de trabalhadores e representantes de empregadores<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> SACCOMANI, Edda, apud ROMITA, Arion Sayão. O Fascismo no direito do trabalho brasileiro. São Paulo. LTr. 2001, p. 18.

<sup>18</sup> ROMITA, Arion Sayão. O Fascismo no direito do trabalho brasileiro. São Paulo. LTr. 2001, p. 23/24.

<sup>19</sup> COUTINHO, Aldacy Rachid. A Reforma Trabalhista ‘Gattopardesca’. In MACHADO, Sidney, GUNTHER, Luiz Eduardo (orgs) Reforma Trabalhista e sindical: o Direito do Trabalho em Perspectivas – Homenagem a Edésio Franco Passos. São Paulo. LTr. 2005, p. 31. Informa a autora



A principal aspiração do Estado corporativo é restabelecer o equilíbrio entre as classes sociais, colocando-se acima delas, como regulador e organizador e absorvendo por completo toda a atividade. É o Estado onipresente, totalitário, como enunciado por Mussolini<sup>20</sup>: “Tudo no Estado; nada contra o Estado, nada fora do Estado”.

O ordenamento corporativo previsto na *Carta del Lavoro* submete os interesses particulares ao interesse geral valendo-se de dois meios: a organização das forças produtivas e a intervenção do Estado. A organização das forças produtivas se faz através dos sindicatos. O ordenamento corporativo se apóia na organização sindical das categorias produtivas e propicia ao Estado a coordenação das atividades sindicais. A organização sindical é pressuposto básico inicial para a concretização da ordem corporativa e o sindicato se constitui meio para isso. Assim dispunha a declaração III da *Carta del Lavoro* quanto à organização sindical<sup>21</sup>:

A organização sindical ou profissional é livre. Mas só o sindicato legalmente reconhecido submetido ao controle do Estado tem o direito de representar legalmente toda a categoria de empregadores ou de trabalhadores para o qual é constituído; de defender os interesses dessa categoria perante o Estado e as outras associações profissionais; de celebrar contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os integrantes da categoria, impor contribuições e exercer, relativamente a eles, funções delegadas de interesse público.

O sindicalismo fascista tinha como característica a negação da luta de classes. Os órgãos de classe são submetidos ao interesse do Estado, que pregava a colaboração entre as classes para a realização dos supremos interesses da produção nacional. Neste sentido foi o pronunciamento de Mussolini no Gran Consiglio Nazionale del Fascismo poucos anos antes da aprovação da *Carta del Lavoro*:

---

que a Carta del Lavoro só foi reconhecida como norma jurídica pelo Código Civil Italiano promulgado em 1942, mas que foi ab-rogada logo depois, em 1944.

<sup>20</sup> ROMITA, Arion Sayão. Obra citada, 2001. p. 24.

<sup>21</sup> A influência exercida pela Carta del Lavoro sobre a organização sindical brasileira é tão nítida que o artigo 138 da Constituição brasileira de 1937 praticamente reproduz o texto da declaração III da Carta del Lavoro, senão vejamos: “CF/37 - Art. 138. A associação profissional é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participem da categoria de produção para o qual foi constituído, e de defender-lhes o direito perante o Estado e outras associações profissionais, estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de poder público”.

O Sindicalismo fascista se distingue do tradicional porque apresenta características próprias e originais: os operários, os empregadores e os técnicos constituem um conjunto harmônico com um só objetivo: alcançar o máximo de produção e de bem-estar, contudo, subordinando os interesses particulares aos supremos interesses da Pátria<sup>22</sup>.

Essas idéias do fascismo eram de tal forma difundidas no Brasil no início da década de 1930 que o pronunciamento de Mussolini acima descrito muito se assemelha ao discurso de Lindolfo Collor, Ministro do Trabalho de Getúlio Vargas, proferido em dezembro de 1930:

Tanto o capital como o trabalho merecem e terão o amparo e proteção do Governo. As forças reacionárias do capital e as tendências subversivas do operariado são igualmente nocivas à Pátria e não podem contar com o beneplácito dos poderes públicos. Capital e trabalho, no Brasil, têm uma função brasileira a cumprir [...]. A regularização jurídica das relações entre o capital e o trabalho obedecerá, pois, entre nós, ao conceito fundamental de colaboração de classes. Não há nenhuma classe, seja proletária, seja capitalista, que possa pretender que os seus interesses valham mais do que os interesses da comunhão social. O Brasil primeiro, depois os interesses de classes<sup>23</sup>.

A experiência bem sucedida do corporativismo italiano à época inspirou o governo brasileiro e acabou por influenciar toda a legislação sobre organização sindical.

### **1.3 A estrutura da organização sindical na década de 1930: bases da atual organização sindical brasileira**

No mesmo ano em que Getúlio Vargas chega ao poder, em 1930, foi criado o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, posto aos cuidados do então Ministro Lindolfo Collor. No ano seguinte foi editado o importante Decreto nº 19.770,

<sup>22</sup> ROMITA, Arion Sayão. Obra citada. 2001, p. 52.

<sup>23</sup> ROMITA, Arion Sayão. Idem, p. 53

criando-se as bases de um tipo corporativista de organização sindical que, no essencial, ainda perdura até hoje <sup>24</sup>.

O referido decreto, fiel à ideologia que se propunha, tem caráter marcadamente intervencionista, de um sindicato apolítico e voltado para a integração das classes produtoras. Através do decreto 19.770 houve o agrupamento oficial de profissões idênticas, similares e conexas em bases territoriais preponderantemente municipais. Vedou-se a filiação dos sindicatos a entidades internacionais sem autorização do Ministério do Trabalho e proibiu-se qualquer propaganda de ideologias sectárias, de caráter social, político ou religioso. Deu-se ao sindicato funções assistenciais, possibilitou-se a atribuição de efeito *erga omnes* às convenções coletivas de trabalho e permitiu-se a instituição de associações sindicais de grau superior.

A característica mais marcante dessa legislação era atribuir ao sindicato a função de órgão de colaboração do governo e, para tanto, exigia-se o reconhecimento estatal do sindicato. Neste sentido, seu artigo 5º expressamente previa: “[...] os sindicatos que forem reconhecidos pelo Ministério do Trabalho [...], serão considerados, pela colaboração dos seus representantes [...], órgãos consultivos e técnicos no estudo e solução, pelo Governo Federal, dos problemas que, econômica e socialmente, se relacionarem com os seus interesses de classe”. O artigo 6º reforçava essa função ao dizer: “Ainda como órgãos de colaboração com o Poder Público, [...]” O artigo 2º exigia que os sindicatos, “para serem reconhecidos pelo Ministério do Trabalho [...], e [...] adquirirem, assim, personalidade jurídica, tenham aprovados pelo Ministério os seus estatutos”. O §1º do art. 2º estabelecia o que deveria expressamente constar dos estatutos e o Ministério do Trabalho viria logo após a instituir o “Estatuto-Padrão”, padronizando os estatutos também como forma de facilitar o trabalho de controle burocrático <sup>25</sup>.

Acrescente-se, também, que, segundo o artigo 15 do decreto, o Ministério do Trabalho teria, junto aos sindicatos delegados com a faculdade de assistirem às assembléias gerais e com a obrigação de, trimestralmente,

---

<sup>24</sup> VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa. Evolução Histórica do Sindicalismo Brasileiro. In PRADO, Ney (coord). Direito Sindical Brasileiro. São Paulo. LTr, 1998.

<sup>25</sup> O Estatuto-Padrão limitava o conteúdo das normas estatutárias. Era dividido em capítulos que praticamente reproduziam as imposições legais de forma mais organizada e pormenorizada.

examinarem a situação financeira dessas organizações, comunicando ao Ministério do Trabalho, para os devidos fins, quaisquer irregularidades ou infrações ao presente decreto.

Verifica-se, portanto, não só a necessidade de reconhecimento do sindicato pelo Estado, mas um controle total deste sobre a organização sindical, transformando um órgão de classe num instrumento do Estado.

Vários outros aspectos dessa legislação contribuem para o controle, pelo Estado, das entidades sindicais, todos como peças importantes da ideologia do Estado corporativo que se implantava.

Procuraremos a seguir destacar alguns desses aspectos, lembrando que boa parte deles foi mantida nas legislações que sucederam o Decreto 19.770/1931 (Decreto 24.964/1934, Decreto-lei 1.402/1939 e CLT), alguns ainda impregnados atualmente em nossa organização sindical mesmo após a autonomia sindical apregoada na Constituição Federal de 1998.

Na mesma linha do Decreto 1637/1907, a base da estrutura no Decreto 19.770/1931 é a da classe profissional, constituída por indivíduos com profissões idênticas, similares e conexas. Era prevalecente a organização dos trabalhadores pelo critério horizontal das profissões, o que só foi alterado em 1939 pelo Decreto-lei 1402, quando passa a dominar o critério vertical de classificação por indústria ou ramos de atividade <sup>26</sup>.

O grupo profissional já não tinha mais a liberdade de se organizar do modo que entendesse mais conveniente. O Decreto 19.770/1931 impunha o sindicato único para cada profissão, o que se infere da redação do artigo 9º ao prever que “cindida uma classe e associada em dois ou mais sindicatos, será reconhecido o que reunir dois terços da mesma classe, e, se isto não se verificar, o que reunir maior número de associados”.

---

<sup>26</sup> Conforme esclarece Arion Sayão Romita (in FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. (Org.). Curso de Direito Coletivo do Trabalho: Estudos em Homenagem ao Ministro Orlando Teixeira Costa. São Paulo. LTr. 1998. p. 188/189. “sindicatos horizontais são os que agrupam trabalhadores que exercem o mesmo ofício ou profissão, independentemente da empresa em que trabalhem ou do ramo de produção em que estas desenvolvem sua atividade [...] Os sindicatos verticais prescindem do ofício ou da profissão dos trabalhadores, para considerar apenas o ramo ou setor da produção em que a empresa desempenha sua atividade”.

Conforme estatua o art. 3º do decreto, era facultado aos sindicatos formarem, no respectivo estado, federações, e estas formarem a respectiva confederação na capital da República. E o § 1º do mesmo artigo deixava claro que a faculdade para formar Federações de classe era atribuída “aos sindicatos de profissões idênticas, similares ou conexas”. Como observa Magano <sup>27</sup>, a integração do sindicato com outras entidades obedecia a regra do “paralelismo hierárquico”, pois não poderia ser formada Federação por sindicatos de profissões não conexas e os grupos de trabalhadores deveriam organizar-se paralelamente com os grupos de empregadores.

As Federações e Confederações deveriam, da mesma forma que os sindicatos, terem seus estatutos aprovados pelo Ministério do Trabalho e todos esses entes sindicais deveriam enviar anualmente ao Ministério do Trabalho um relatório minucioso dos acontecimentos sociais. Não era permitida a filiação a sindicatos internacionais sem antes ser ouvido o Ministério do Trabalho.

A Constituição de 1934 colocaria fim a esse modelo, ao estabelecer no parágrafo primeiro do artigo 120 que “a lei assegurará a pluralidade sindical e a completa autonomia dos sindicatos”. Entretanto, poucos dias antes da promulgação da referida constituição, havia sido editado o Decreto 24.694, o qual mantinha, em linhas gerais, os mesmos princípios da legislação de 1931.

Embora o Decreto 24.694/1934 continuasse caracterizando o sindicato como órgão de colaboração do Estado, condicionando a vigência de seus estatutos à aprovação do Ministério do Trabalho, exigindo-lhes a apresentação de relatórios periódicos às autoridades administrativas, dentre outros ataques frontais à autonomia sindical, o STF não declarou a inconstitucionalidade do decreto quando provocado<sup>28</sup>.

O que parecia novidade no Decreto 24.694/1934 era a suposta pluralidade sindical por ele instituída. Segundo o artigo 5º, II, “a”, deveria haver, para a constituição e reconhecimento dos sindicatos de empregados, “a reunião de associados, de um e outro sexo e maiores de 14 anos, que representam, no mínimo, um terço dos empregados que exerçam a mesma profissão na respectiva

---

<sup>27</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Obra citada, p. 47/48.

localidade”. Ora, com esse mínimo de “um terço” se poderia chegar ao máximo a três sindicatos, ou mesmo dois, já que para três sindicatos seria necessário que todos tivessem o mesmo número de associados, o que seria praticamente impossível.

De toda sorte, a aparente pluralidade sindical prevista no Decreto 24.694/1934 praticamente não teve aplicabilidade, não só pela dificuldade técnica, mas também porque na Constituição Federal de 1937 restabeleceu-se a unicidade.

A Constituição de 1937 instituiu definitivamente a organização corporativa aspirada desde a chegada de Getúlio Vargas ao poder. Com efeito, seu artigo 140 dispunha o seguinte: “a economia de produção será organizada em corporações e estas, como entidades representativas das forças do trabalho nacional, colocadas sob a assistência e proteção do Estado, são órgãos e exercem funções delegadas de poder público”.

Outros dispositivos da Carta de 1937 põem em relevo o sistema corporativo que se instalava. O artigo 58 instituía o Conselho de Economia Nacional, cujas funções eram promover a organização corporativa da economia nacional, estabelecer normas relativas à assistência prestada pelos sindicatos, editar normas reguladoras dos contratos coletivos de trabalho, emitir parecer sobre a organização e reconhecimento dos sindicatos. O artigo 138, cópia fiel da declaração III da *Carta del Lavoro*, colocava o sindicato como órgão de colaboração do Estado, sujeito ao seu reconhecimento e exercendo funções por ele delegadas. O artigo 139, ao mesmo tempo que institui a Justiça do Trabalho como órgão do Poder Executivo para dirimir os conflitos trabalhistas, proíbe expressamente a greve.

Como destacado por Wolkmer <sup>29</sup>, “a Constituição de 1937, inspirada no Fascismo europeu, instituiu o autoritarismo corporativista do Estado Novo e implantou uma ditadura do Executivo”. O presidente da República, através de decretos-leis, usurpando competência do Congresso Nacional, legislava intervindo como bem quisesse nas organizações sociais, partidárias e representativas.

---

<sup>28</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Idem, p. 49.

<sup>29</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. História do Direito no Brasil. Rio de Janeiro, Forense. 1998, p. 110.

A fim de adequar a organização sindical à Constituição Federal foi baixado o Decreto-lei nº. 1.402 de 1939. O projeto dessa legislação foi confiado a uma comissão formada por Oliveira Viana e outros que, na exposição de motivos do referido projeto, diziam: “Como se depreende claramente de várias das suas cláusulas e dispositivos, a Constituição de 1937, instituindo a organização corporativa da nossa ordem econômica, vinculou-a à organização sindical<sup>30</sup>.”

O Decreto-lei nº. 1.402 de 1939 estabelecia a exigência de sindicatos exclusivos, únicos e autorizados pelo governo, determinava quais associações podiam tornar-se sindicatos e instituía o quadro de profissões, além da intervenção do Ministério do Trabalho.

A estrutura da organização sindical continuou a corresponder ao binômio categoria profissional e base territorial. Todavia a categoria passa a ser dimensionada por critérios não só técnicos, mas também políticos. Isso porque o decreto-lei previa em seu artigo 54 que o Ministério do Trabalho organizaria o “quadro das atividades e profissões”, que veio a ser regulamentado no ano seguinte pelo Decreto nº. 2.381, o qual previa a constituição de sindicatos normalmente por categorias econômicas ou profissionais homogêneas previamente especificadas no referido quadro e, excepcionalmente, pelo critério de categorias similares ou conexas, havendo neste caso discricionariedade da autoridade administrativa para o enquadramento. Dessa forma, é comum o profissional ficar inserido numa categoria que não corresponde à sua profissão. Nesse contexto, deixa de prevalecer a organização dos trabalhadores pelo critério horizontal das profissões, passando a prevalecer o critério vertical de classificação por indústria ou ramos de atividade.

O quadro de atividades e profissões passa a ser pressuposto da organização sindical, restringindo a liberdade sindical à medida que impede o livre impulso associativo.

---

<sup>30</sup> VIANA, Francisco José de Oliveira. Problemas de direito sindical. Rio de Janeiro. Max Limonad. 1943, p. 203. Dizia ainda a exposição de motivos que “como instituições precorporativas que são, num regime de corporações de tipo estatal (pois que é a própria Constituição que estatui que as corporações são ‘órgãos do Estado’), é claro que as associações profissionais têm que sofrer, na sua vida interna, como na sua vida de relação, as limitações e as intervenções que o Estado julgar mais convenientes para o pleno funcionamento da superestrutura corporativa, por ele mesmo instituída como forma suprema de organização da ordem econômica”.

A base territorial, também delimitada pelo Ministério do Trabalho na carta de reconhecimento do sindicato, poderia ser, a exemplo da legislação anterior, distrital, municipal, intermunicipal, estadual, interestadual e excepcionalmente nacional. Na prática prevaleceu o critério político de atribuir ao sindicato base territorial correspondente a um município. Da conjugação dos elementos, categoria profissional e base territorial resultam o sindicato único, no que foi explícito o decreto-lei ao dispor que “não será reconhecido mais de um sindicato para cada profissão”.

Diferentemente da legislação anterior, que condicionava a filiação dos sindicatos a entidades internacionais à prévia autorização do Ministério do Trabalho, a nova legislação proíbe expressamente os entes sindicais reconhecidos pelo Estado de fazer parte de organizações internacionais.

A interferência do Estado na vida do sindicato foi de tal forma acentuada que o Ministério do Trabalho, verificando a existência de dissídio ou circunstância que perturbasse o funcionamento do sindicato, poderia nele intervir através de delegado do trabalho com atribuições de administrar-lhe e propor medidas que entendesse necessárias. As penalidades pelo descumprimento da lei iam desde multa, suspensão e destituição de diretores a fechamento do sindicato e cassação da carta de reconhecimento. Entre as hipóteses de cassação estava a desobediência às “normas emanadas das autoridades corporativas competentes ou às diretrizes da política econômica ditadas pelo Presidente da República”.

Outra novidade significativa do decreto-lei foi o poder atribuído aos sindicatos de “impor contribuições a todos aqueles que participam das profissões ou categorias representadas”, relegando a regulamentação para posterior regulamento especial, o que veio pelo Decreto-lei 2.377 em 1940. É marcado o início da contribuição sindical (à época chamado de imposto sindical) obrigatória, ainda hoje presente em nosso sistema, para alguns causa das mais graves distorções do sindicalismo brasileiro<sup>31</sup>.

Ainda na década de trinta, por meio do Decreto-lei 1237/1939, foi organizada a Justiça do Trabalho, de composição paritária e poderes para dirimir

---

<sup>31</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Obra Citada, p. 63.



conflitos coletivos de trabalho de natureza econômica, criando normas que se estenderiam à totalidade das categorias envolvidas no dissídio.

Como assevera Nascimento<sup>32</sup>, “é possível que esse conjunto de normas jurídicas atingisse o epílogo de um processo de dirigismo estatal sobre a organização sindical”. As regras estabelecidas até então, com pequenas alterações, permaneceram praticamente intactas até a redemocratização do país em 1988. Passou-se quase meia década de forte intervencionismo que muito dificultou o desenvolvimento do sindicalismo.

#### **1.4 A CLT e o sindicalismo em décadas de controle e intervencionismo nos regimes políticos que se sucederam.**

Em 1942 o ministro do trabalho Alexandre Marcondes Filho nomeia comissão formada por ilustres juristas da época, dentre eles Arnaldo Sussekind, Segadas Viana e Dorval Lacerda, para elaborar um anteprojeto de Consolidação das Leis do Trabalho e da Previdência Social. A referida Comissão não tinha em mira introduzir alterações na legislação trabalhista e sindical até então vigentes, tanto que no relatório do anteprojeto exaltava a orientação imprimida por Getúlio Vargas e expressamente consignava que “foi fácil à comissão discernir a linha mestra que, prodigiosamente, vem imprimindo unidade à nossa legislação social, durante os dois anos de sua contínua promulgação<sup>33</sup>”.

Com o advento da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em 1943, através do Decreto-lei 5.452, além de outras leis trabalhistas, incorporaram-se num único texto legislativo o Decreto-lei 1.402/39 sobre organização sindical, o

---

<sup>32</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada. 2001. p. 93.

<sup>33</sup> AROUCA, José Carlos. O sindicato em um mundo globalizado. São Paulo, LTr. 2003., p. 160-161.

Decreto-lei 2.381/40 sobre o enquadramento sindical e o Decreto-lei 2.377/40 sobre contribuição sindical e mantiveram-se as regras até então existentes<sup>34</sup>.

Nota-se que praticamente houve a reunião dos textos de lei já existentes, com poucas novidades, o que manteve o ideário corporativista influenciado pelo modelo italiano<sup>35</sup>. O Título V da CLT tratou da organização sindical e manteve praticamente intacto o figurino da legislação de 1939.

Conforme observa Arouca<sup>36</sup>, o sindicato continuava com as mesmas prerrogativas e deveres, tinha seu reconhecimento subordinado ao Ministério do Trabalho, o qual tinha poderes de disciplinar e dirigir o processo eleitoral e de aprovar previsões orçamentárias, balanços e relatórios de atividades e de julgar atos da diretoria, do conselho fiscal e da assembléia. Os estatutos deveriam obedecer a modelos padronizados, um para cada tipo de organização, associação profissional, sindicato, federação e confederação.

A organização sindical estabelecida na CLT não sofre alterações nas décadas que se sucederam. Como veremos mais adiante, somente com a Constituição de 1988 é que este quadro se altera, porquanto muitos dispositivos da CLT foram revogados a partir da expressa vedação constitucional de interferência e intervenção na organização sindical pelo Estado.

Não obstante, embora o ordenamento jurídico anterior à Constituição de 1988 possibilitasse o controle total das organizações sindicais pelo Estado, este não foi capaz de aniquilar totalmente o movimento sindical e as manifestações contrárias à organização sindical. Apesar do fato de que todas as manifestações do cotidiano sindical passassem pelo crivo da autoridade do Estado, a depender dos governos ou regimes políticos que se sucediam, o movimento sindical desafiava a

---

<sup>34</sup> Categoria predefinida em lei, verticalidade e sistema confederativo, base territorial outorgada pelo Ministério do Trabalho, sindicato único, rígido controle estatal e ausência de autonomia e contribuição compulsória.

<sup>35</sup> Observa Aldacy Rachid Coutinho que, no que tange ao contrato coletivo de trabalho, a CLT, em seu texto original, não sofre influência da do modelo italiano. De fato, pelas declarações III e IX da Carta del Lavoro o ajuste coletivo teria efeito sobre toda a categoria, enquanto que pelo art. 612 da CLT se restringiria apenas aos associados, embora o Ministério do Trabalho pudesse estendê-lo aos demais membros da categoria. (A Reforma Trabalhista 'Gattopardesca'. In MACHADO, Sidney, GUNTHER, Luiz Eduardo (orgs) Reforma Trabalhista e sindical: o Direito do Trabalho em Perspectivas – Homenagem a Edésio Franco Passos. São Paulo. LTr. 2005. p. 33).

<sup>36</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada, p. 162.

estrutura vigente, sendo na maioria das vezes reprimido, mas noutras vezes tolerado, como veremos adiante<sup>37</sup>.

O fim da segunda guerra mundial e as derrocadas do fascismo e do nazismo levaram também ao fim a ditadura de Getúlio Vargas. Em 1945 o cenário político passa a ser outro. Vargas assina a Lei Complementar nº. 9 que prevê as eleições diretas, assina decreto-lei que anistia os presos políticos e convoca as eleições para o mesmo ano. Surgem partidos políticos novos e até o Partido Comunista volta à legalidade. No entanto vence as eleições o candidato apoiado por Getúlio, Eurico Gaspar Dutra, que governa o país a partir de 1946.

O período que os autores costumam chamar de Terceira República (1946/1964) foi marcado por críticas à perpetuação do sindicato único, porém pouco foi alterado.

A Constituição de 1946 restabeleceu o direito de greve<sup>38</sup>, negado pela Constituição de 1937, mas não permitiu nenhuma mudança na organização sindical e não alterou a concepção corporativista de sindicato. Em seu art. 159 estabeleceu a liberdade de associação sindical<sup>39</sup>, mas condicionada à lei.

Era no mínimo curioso, como acentuou Evaristo Moraes Filho, “a sobrevivência de uma lei, promulgada para um regime corporativo fascistizante, em pleno quadro democrático de uma nação<sup>40</sup>”. Mas, ao condicionar a liberdade sindical à lei ordinária, a Carta de 1946 abriu brecha para que o modelo corporativo fosse mantido, o que ocorreu pela vontade do presidente Dutra e seus assessores<sup>41</sup>.

A seqüência de governos até o golpe militar de 1964 (Dutra, Vargas, Kubitschek, Quadros e Goulart) manteve a estrutura da organização sindical

---

<sup>37</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Liberdade sindical e representação dos trabalhadores no local de trabalho, 2000. p. 339.

<sup>38</sup> A Lei de greve foi aprovada pelo Decreto-lei 9.070 poucos dias antes da vigência da Constituição 1946.

<sup>39</sup> Art. 159 da CF/1946. “É livre a associação profissional ou sindical, sendo reguladas por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo poder público”.

<sup>40</sup> MORAES FILHO, Evaristo de. O problema do sindicato único no Brasil: seus fundamentos sociológicos. 2ª ed., São Paulo. Alfa-Omega, 1978. p. 275.

<sup>41</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. Obra citada. p. 75.

herdada do Estado Novo<sup>42</sup>. Todavia o movimento sindical nesses anos passa por alguns avanços e retrocessos.

Em razão da redemocratização apontada pela Constituição de 1946, o primeiro ano do governo de Dutra experimenta o renascimento do sindicalismo de resistência, desatrelado do Estado. Em 1946 surgiu o Movimento de Unificação dos Trabalhadores – MUT, uma central que teve forte influência dos comunistas e que defendia a soberania nas assembléias sindicais, sem a presença de representantes do Ministério do Trabalho, a eleição e posse de diretores sem a prévia aprovação do Ministério do Trabalho e a autonomia administrativa, com a eliminação do controle do Estado sobre a aplicação dos fundos sindicais. Porém o movimento teve vida curta e o governo de Dutra foi marcado por uma relativa estagnação do movimento sindical, fruto de perseguições políticas e intervenções nos sindicatos (em 1949 foram 234 intervenções)<sup>43</sup>.

Em 1951 Getúlio Vargas retorna ao poder e permanece até 1954, quando se suicida e assume em seu lugar Café Filho. Em seu governo, em 1953, a estrutura sindical oficial foi novamente enfrentada com a criação de um organismo horizontal, o Pacto da Unidade Intersindical – PUI que liderou greves e os movimentos sindicais mais importantes até 1958.

Outras organizações horizontais surgiram nos primeiros anos da década de sessenta, como o Pacto de Unidade de Ação (PUA) em 1960, a Comissão Permanente das Organizações Sindicais do Estado da Guanabara (CPOS) no mesmo ano, o Fórum Nacional de Debates (FDS) em 1963 e a União Sindical dos Trabalhadores (UST), esta criada para contrapor-se ao Comando Geral dos Trabalhadores (CGT), que surgiu como uma espécie de central sindical em 1962 e foi reconhecido como tal no governo de João Goulart em 1963<sup>44</sup>.

O CGT, da mesma forma que as organizações horizontais, constituíam um desafio ao modelo oficial de sindicalismo. Dentre as reivindicações dessas organizações, estava a reforma do sistema sindical, para garantir um sistema pleno de liberdade e autonomia sindicais, sem qualquer interferência governamental.

---

<sup>42</sup> VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa. Obra citada. p.133/135.

<sup>43</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada, 2003. p. 192-193.

<sup>44</sup> AROUCA, José Carlos. Idem, p. 195-201.

Registre-se, entretanto, que essas organizações tinham lideranças comunistas e, portanto, além de reivindicações trabalhistas, tinham orientações políticas, levantando bandeiras como a da agrária, da limitação do capital estrangeiro, da maior participação do Estado na economia etc<sup>45</sup>.

Os comunistas tiveram forte presença no movimento sindical durante o governo de João Goulart (7.9.61 à 31.3.64)<sup>46</sup>, pois o partido de Jango tinha alianças com o partido comunista (PCB) e este havia alcançado posição proeminente na organização sindical, controlando quatro das principais confederações de trabalhadores, além de deter o controle a organização intersindical PUA e participar ativamente da criação do CGT<sup>47</sup>.

A posição dos comunistas quanto ao sindicalismo social era ambígua, pois, ao mesmo tempo que reivindicavam maior autonomia para as entidades classistas, não questionavam a estrutura sindical vigente e as manifestações de seus dirigentes eram no sentido de manter a vinculação dos sindicatos com o Ministério do Trabalho, preservando a aliança com o Governo<sup>48</sup>.

O CGT deu ao movimento sindical uma dimensão até hoje não reconquistada. Teve participação decisiva em todos os importantes acontecimentos que antecederam e deram causa ao golpe militar de 1964, quando teve sua sede invadida e a prisão de vários de seus dirigentes.

Durante o período militar (1964/1985), principalmente no seu início, houve diversas atuações do governo para repreender e intervir nos sindicatos, além de cassar o mandato dos representantes sindicais. Almir Pazzianotto Pinto<sup>49</sup> registra que, nos dias que se seguiram ao golpe, 409 sindicatos, 43 federações e 4 confederações sofreram intervenções. Foi intensificado o controle sobre as entidades sindicais através de instrumentos que já existiam.

---

<sup>45</sup> AROUCA, José Carlos. Idem, ibidem, p. 195-201.

<sup>46</sup> Registra José Carlos Arouca (O sindicato em um mundo globalizado, p. 173) que “para alguns, por ingenuidade ou assumida má-fé, Jango não passava de um fantoche dos comunistas, mais propriamente dos sindicalistas ligados ao PCB”.

<sup>47</sup> FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. (Org.). Obra citada, p. 246-247.

<sup>48</sup> FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. (Org.). Idem Ibidem.

<sup>49</sup> FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. (Org.). Idem Ibidem.

O Decreto-lei nº. 3, de 1966, autoriza a intervenção nos sindicatos por motivo de segurança nacional. Durante os anos seguintes pouca ou nenhuma abertura foi dada aos movimentos sindicalistas, assim como a todos os outros movimentos democráticos da sociedade brasileira<sup>50</sup>.

Sindicatos até então combativos, capazes de mobilizações de massa e greves, perdem a expressão e passam a atuar burocraticamente, recorrendo aos processos de dissídios coletivos nos Tribunais como única forma de reivindicações para as respectivas categorias. Também colaboram com o esvaziamento das lutas sindicais as leis de política salarial, que passam a regular os reajustes salariais a partir de 1965, e a nova lei de greve, Lei 4.330/64, bastante restritiva<sup>51</sup>.

A intenção dos governos militares, porém, era controlar o movimento sindical e não destruí-lo, o que permitiu, mais tarde, no período de transição democrática, o surgimento de lideranças sindicais autênticas. Até o final de década de setenta, a atividade sindical foi bastante reduzida, voltada ao assistencialismo característico dos sindicatos corporativistas.

A Constituição de 1967 e a Emenda Constitucional nº. 1 de 1969<sup>52</sup> significaram um retrocesso em termos de organização sindical, estendendo os poderes delegados pelo Estado ao sindicato como representativos de toda a categoria (não só associados), consagrando expressamente a cobrança da contribuição sindical e mantendo em vigor toda a organização vertical.

Um novo sindicalismo surge a partir do final da década de setenta, originário da aglutinação dos trabalhadores em indústrias de ponta como a automobilística. Os metalúrgicos da região do ABC paulista (Santo André, São Bernardo e São Caetano) são os pioneiros desse novo sindicalismo. Em 1970 dão os primeiros passos para se libertarem do controle das Federações estaduais e,

---

<sup>50</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. Obra citada. 2001. p. 10.

<sup>51</sup> FRANCO FILHO, Georgeton de Souza. (Org.). Obra citada, p. 247.

<sup>52</sup> Art. 159 da CF/67, de igual teor do Art. 165 da EC 1/69. "É livre a associação profissional ou sindical, a sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas de poder público serão regulados em lei. §1º. Entre as funções delegadas a que se refere este artigo, compreende-se a de arrecadar, na forma da lei, contribuições para o custeio da atividade dos órgãos sindicais e profissionais e para a execução de programas de interesse das categorias por eles representadas. §2º É obrigatório o voto nas eleições sindicais".

depois de acumularem experiência e forças durante algum tempo, paralisam a Saab-Scânia no Brasil em 1978, espalhando-se a greve, em seguida, para outras indústrias da região<sup>53</sup>. O Governo segue com intervenções, destituição de dirigentes e prisões, mas não é capaz de impedir a continuidade dos movimentos grevistas.

Paralelamente, acirravam-se as discussões acerca da estrutura sindical brasileira em vários congressos sindicais acontecidos nos anos de 1978 e 1979<sup>54</sup>. Os sindicatos já não demonstravam tanto temor pela repressão e em 1981 ocorre a Conferência Nacional da Classe Trabalhadora –CONCLAT (inspirada na conferência da classe produtora ocorrida no ano anterior), com uma extraordinária mobilização de trabalhadores (com participação de 864 sindicatos e 50 federações), em que foi aprovada a criação de uma central única e também, por maioria, a unicidade sindical. Dadas as naturais divergências, dois grupos já se dividiam na criação da central<sup>55</sup>.

Enquanto um grupo defendia a unidade com a estrutura oficial, que significava a instrumentalização do modelo vigente, outro grupo defendia a criação de uma estrutura paralela, concorrendo com o sindicalismo oficial.

A partir de 1983 surgem as centrais sindicais que, embora fora da estrutura oficial, se tornaram organismos de coordenação dos sindicatos, ocupando o espaço das confederações<sup>56</sup>. Em agosto de 1983 é fundada a Central Única dos Trabalhadores, quem vem a defender a pluralidade sindical, a extinção das contribuições compulsórias e o fim do Poder Normativo da Justiça do Trabalho.

Ainda no mesmo ano, em novembro, as confederações da estrutura oficial criam a Coordenação Nacional da Classe Trabalhadora – CONCLAT

---

<sup>53</sup> FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. (Org.). Obra citada, p. 247.

<sup>54</sup> Segundo José Carlos Arouca (O sindicato em um mundo globalizado, p. 229-250, os mais importantes, foi o V Congresso Nacional dos Trabalhadores nas Indústrias (julho de 1978), Congresso dos Metalúrgicos de São Bernardo do Campo (outubro de 1978), Congresso Estadual dos Metalúrgicos de Lins (janeiro de 1979), Congresso Nacional dos Metalúrgicos de Poços de Caldas (julho de 1979), Encontro Nacional dos Dirigentes Sindicais de Gragoatá (agosto de 1979).

<sup>55</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada p. 672-674.

<sup>56</sup> José Francisco Siqueira Neto (in. "Liberdade sindical e representação dos trabalhadores no local de trabalho", p. 92) realça dois importantes aspectos das centrais sindicais que surgiam: "primeiro, que as centrais organizavam-se como verdadeiras confederações por ramo de atividade e inter-ramos de atividade, ou seja, de forma vertical e horizontal; segundo, que apesar das centrais se constituírem além do sistema confederativo, todas elas têm como filiadas as entidades vinculadas ao sistema confederativo (que vivem na estrutura confederativa), o que torna ao menos relativa à independência das centrais em relação ao ordenamento jurídico de influência corporativista".

(aproveitando a sigla do evento de 1981) que se transforma posteriormente noutra central, a Confederação Nacional dos Trabalhadores – CGT (também aproveitando a sigla do histórico CGT da época de Jango), que, em linha oposta à CUT, defende a unicidade sindical, as contribuições compulsórias e o Poder Normativo<sup>57</sup>.

Também contribuía para esse quadro de mudanças no sindicalismo, numa relação de causa-efeito, o afrouxamento da ditadura militar, iniciada no governo de Ernesto Geisel no final da década de setenta. No governo subsequente, de João Batista Figueiredo, que representou o esgotamento do regime militar, os sindicatos participaram ativamente do movimento pelas eleições diretas e pela assembleia nacional constituinte.

Com o fim do período militar (1995) e o início da “Quarta República”, inicia-se um período de maior liberdade sindical. Logo de início o governo promove a reabilitação dos sindicalistas punidos. Foram expedidas as portarias de nº.s 3.100/85 e 3.117/85, a primeira revogando portaria anterior que proibia centrais sindicais e a segunda disciplinando eleições sindicais. Abolia-se, enfim, o “Estatuto-Padrão”<sup>58</sup>. Abria-se um clima para implantar um regime de plena liberdade sindical através da nova ordem constitucional que estaria por vir.

### **1.5 A Constituição de 1988 e a herança corporativista: a contradição da autonomia.**

Os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte foram marcados por divergências no tocante à organização sindical. As mobilizações dos sindicalistas eram intensas no sentido de influenciar os congressistas responsáveis pela elaboração da nova constituição. Enquanto uns propunham uma reestruturação completa na organização sindical, defendendo um regime de completa liberdade

---

<sup>57</sup> Várias outras centrais surgiram nos anos seguintes, dentre as de maior relevo, a Força Sindical que, ao lado das outras duas já citadas, são atualmente as três maiores centrais sindicais no Brasil.

<sup>58</sup> Através de portaria o Ministério do Trabalho impunha, desde a década de trinta, regras obrigatórias para padronizar os estatutos sindicais. A última portaria foi a de nº. 126 em 1958.



sindical, outros defendiam bandeiras como a da unicidade sindical e contribuição compulsória.

O resultado veio disposto no artigo 8º da Constituição, cujo *caput* se contradiz com os seus vários incisos, em especial os incisos II e IV<sup>59</sup>. Proclamou a liberdade de associação profissional, abolindo a autorização estatal para sua instalação, bem como vedou a interferência e a intervenção do Poder Público na organização sindical. Contudo manteve-se o regime anterior de organização sindical por categoria profissional ou econômica, vedando a criação de mais de um sindicato de determinada categoria em uma mesma base territorial, mantendo também a contribuição sindical compulsória fixada por lei.

Conquanto o texto constitucional expressamente vede a interferência e a intervenção do Poder Público na organização sindical, com a manutenção da unicidade sindical, essa vedação não passa de retórica, pois o intervencionismo e a interferência ficam implícitos na regra da unicidade<sup>60</sup>.

Não há como poupar críticas quanto à ambigüidade do artigo 8º da Constituição. Como ressalta Evaristo de Moraes Filho<sup>61</sup>, “as alíneas II e IV como que desmentem a afirmativa do *caput* do artigo que considera livre a associação profissional ou sindical”. Combinar liberdade sindical com unicidade sindical imposta por lei e contribuição compulsória é de fato contraditório.

A nova Constituição aponta para mudança e continuidade quanto à organização sindical. Avança democraticamente ao afastar expressa e

---

<sup>59</sup> Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical; II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município; III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas; IV - a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei; V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato; VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho; VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais; VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

<sup>60</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 295.

<sup>61</sup> FRANCO FILHO, Georzenor de Souza. (Org.). Obra citada, p. 73.

estruturalmente a possibilidade de intervenção do Estado, rompendo com o controle político-administrativo do Estado sobre os sindicatos desde a década de 1930. Também avança quando incentiva o processo negocial coletivo autônomo em vários dispositivos (art. 7º, VI, XIII, XIV, XXVI e art. 8º, VI), mas, por outro lado, preserva a estrutura sindical corporativista, mantendo inclusive o Poder Normativo da Justiça do Trabalho (art. 114, §2º)<sup>62</sup>.

Outra crítica que se faz à organização sindical prevista na Constituição é a manutenção do sistema vertical de sindicalização previsto na CLT, impossibilitando o reconhecimento das centrais sindicais como entidades sindicais.

Em linhas gerais, conquistou-se mais liberdade de criação e funcionamento dos sindicatos, mas foram mantidos institutos com origem fascista como a unicidade sindical (e com ela a necessária noção de categoria), a contribuição sindical compulsória e o Poder Normativo, todos herdados do regime corporativista da década de 1930.

Como destaca Brito Filho<sup>63</sup>, com a Constituição de 1988, o panorama do sindicalismo muda, mas muda pouco, já que são mantidas as bases do sistema corporativista (acima indicadas), as quais, juntas, ele denomina de “tripé da incompetência” ou “tripé da farsa”, por sustentarem um sindicalismo sem compromisso com suas bases, além de outras restrições dissonantes de um regime de liberdade sindical”.

É por todas essas contradições que Maurício Godinho Delgado<sup>64</sup> afirma que a Constituição de 1988 apenas inaugura uma transição democrática, a qual

[...] somente seria completa com a adoção de medidas harmônicas e combinadas no sistema constitucional e legal do país: de um lado, o afastamento dos traços corporativistas e autoritários do velho modelo trabalhista; de outro lado – porém, ao mesmo tempo e na

---

<sup>62</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Direito Coletivo do Trabalho*. São Paulo. LTr. 2003, 2 ed., p. 114-117. O autor acrescenta que “Esses mecanismos autoritários preservados pela Carta de 1988 atuam frontalmente sobre a estrutura e dinâmica sindicais, inviabilizando a construção de um padrão democrático de gestão social e trabalhista no Brasil. Na verdade, o acoplamento de figuras jurídicas corporativistas a um universo de regras e princípios democráticos tem produzido efeitos perversos no mundo sindical do país”.

<sup>63</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. Obra citada. p. 78.

<sup>64</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Idem*. p. 119.

mesma intensidade – o implemento de medidas eficazes de proteção e reforço à estruturação e atuação democráticas do sindicalismo na sociedade brasileira.

De fato, não há harmonia entre o *caput* do artigo 8º da CF e os seus incisos II e IV, assim como não há harmonia do sistema de organização sindical ali imposto e o artigo 1º da Constituição, onde se prega a democracia e, como fundamento desta, o “pluralismo político”<sup>65</sup>, com o que não combina a unicidade sindical. De harmônico, o que se vê na Constituição em termos de organização sindical é só a relação intrínseca existente entre os pilares do tripé a que alude Brito Filho (a unicidade sindical, a contribuição compulsória e o Poder Normativo). São eles harmônicos entre si, mas não com os princípios e o espírito da atual Carta Magna.

A harmonia entre eles e com o sistema político só se dava à égide da Constituição corporativista de 1937. Neste aspecto, Arion Romita<sup>66</sup> bem destaca a coerência e harmonia que essas peças guardavam entre si. O sindicato único e criado por categoria era forma de mantê-lo obediente ao Estado, pois era esse quem definia as categorias. Ao sindicato não caberia reivindicar porque a luta de classes era vistas como prática comunista. Era preciso negar ou ocultar o conflito em prol da necessária colaboração entre capital e trabalho com fins de atingir os interesses superiores da nação, a produção. O sindicato deveria colaborar com o Estado e para tanto deveria submeter-se a seu controle, sujeito até mesmo à intervenção do Ministério do Trabalho. Em contrapartida o Estado criava a contribuição sindical por lei e cuidava de sua arrecadação, o que reforçava a submissão do sindicato. Sendo vedada a função reivindicativa ao sindicato, inclusive com proibição de greve, porque nociva aos interesses superiores da produção, necessário foi dotar a Justiça do Trabalho de Poder Normativo.

Trataremos adiante desta herança corporativista, fazendo inicialmente uma análise da unicidade sindical, da conseqüente sindicalização por

---

<sup>65</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. In Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo. Saraiva. v. 1. 1988. p. 426.” assim nos traz a dimensão do princípio do pluralismo político: “A democracia impõe formas plurais de organização da sociedade. Por pluralismo político não se deve entender tão somente a multiplicidade de partidos políticos. Há de se entender também o pluralismo dos sindicatos, das igrejas, das escolas e das universidades, das empresas, das organizações culturais e, enfim, de todas aquelas organizações que podem ser sempre de interesses específicos dentro do Estado e conseqüentemente servir para opor-se-lhe e controlá-lo.” (grifo nosso)

<sup>66</sup> ROMITA, Arion Sayão. Obra citada, 2001. p. 104/105.

categoria e da necessária contribuição compulsória para manter este sistema. Do Poder Normativo trataremos no terceiro capítulo, após analisar o sistema de negociação coletiva em capítulo próprio.

### **1.5.1 A unicidade sindical**

O sindicato pode ser único por espontânea vontade dos trabalhadores ou por imposição do Estado, ao que se chama de unicidade sindical.

As origens dos sistemas de unicidade sindical remontam ao início do século XX, primeiramente no comunismo da União Soviética e logo em seguida nos regimes corporativistas do sul da Europa (Itália de Mussolini, Espanha de Franco e Portugal de Salazar). A nossa organização sindical, como já dito anteriormente, buscou inspiração no fascismo italiano, onde a unicidade sindical, embora não estivesse expressamente prevista na *Carta del Lavoro*, era imposta por lei ordinária.

O nosso modelo da unicidade sindical é ainda predominante em grande parte dos países marginais e emergentes, submetidos ao poder de governos ainda totalitários, enquanto que o sistema da pluralidade sindical é acatado em países pós-industriais e democráticos <sup>67</sup>.

No nosso ordenamento jurídico, afora dois períodos de liberdade e pluralidade sindical (o primeiro de 1906 a 1931, quando se faziam exigências mínimas para a organização de um sindicato e, o segundo, de 1934 a 1937, regulado constitucionalmente, mas que na prática não ocorreu), prevaleceu o sistema legal do sindicato único obrigatório, ou seja, o da unicidade sindical, previsto, atualmente, na lei ordinária (art. 516 da CLT<sup>68</sup>) e na Constituição.

Difícil é a avaliação dos anos de liberdade e pluralidade sindical no Brasil, pois, ao fato de não ter produzido muitos frutos para o sindicalismo brasileiro, deve-se considerar que tanto a industrialização como o movimento sindical, à época,

---

<sup>67</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Direito Sindical. São Paulo, Saraiva. 1991, 2 ed., p.130-131.

eram incipientes no País e que mal havíamos nos libertado do regime do trabalho escravo, o que não possibilitava o surgimento de autênticos líderes trabalhistas, ao mesmo tempo atuantes, esclarecidos e realistas, egressos da própria classe trabalhadora<sup>69</sup>.

Verifica-se, de outro lado, que no Brasil, em mais de 60 anos de regime de unicidade sindical, não se desenvolveu um sindicalismo forte e autêntico, pois, salvo poucas e honrosas exceções, os dirigentes sindicais pouco ou nada fazem pela verdadeira promoção da classe trabalhadora, preocupados que estão com seus projetos pessoais.

As tentativas de quebrar o sistema da unicidade sindical e implantar um regime de plena liberdade sindical, tal como preconizado na Convenção 87 da OIT, não foram poucas. Mas infelizmente parece não haver vontade política nem interesse na maioria dos sindicalistas.

Registra José Carlos Arouca<sup>70</sup> que na Assembléia Nacional Constituinte de 1988 a questão foi intensamente debatida, culminando numa votação final de 269 constituintes a favor da unicidade contra 78 favoráveis a pluralidade sindical.

Afirma Otávio Bueno Magano<sup>71</sup> que a regra da unicidade na CF/88 “foi adotada com base no argumento de que seria necessário evitar a atomização das entidades sindicais. É possível que estivessem encobertos os interesses das cúpulas sindicais dominantes de conservarem o monopólio do poder nas fortalezas em que muitas delas se encastram”.

Entre os dirigentes de sindicatos, federações e confederações, a maioria é favorável à unicidade sindical. No âmbito das centrais sindicais, vê-se atualmente a Central Única dos Trabalhadores defendendo a pluralidade sindical, a

---

<sup>68</sup> CLT, art. 516 - “Não será reconhecido mais de um sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma dada base territorial”.

<sup>69</sup> SILVA, José Ajuricaba da Costa. Unidade e Pluralidade Sindical. In PRADO, Ney. (coord.) Direito sindical brasileiro: Estudos em homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo, LTr. 1998 Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 52 jan. 1988. p. 20.

<sup>70</sup> AROUCA, José Carlos. Repensando o sindicato. São Paulo, LTr. 1998, p. 113.

<sup>71</sup> MAGANO, Otávio Bueno. A organização sindical na nova Constituição. Rev. Synthesis 9/89, p. 206. apud. BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho - Estudos em Memória de Célio Goyatá. São Paulo, LTr. 1994. v.2, 2 ed. p. 564.

Força Sindical sugerindo a unicidade na base e pluralidade nas instâncias superiores e a Confederação Geral dos Trabalhadores defendendo a manutenção da unicidade sindical<sup>72</sup>.

Segundo Arouca<sup>73</sup>, com base em pesquisa realizada pelo Centro de Estudos de Cultura Contemporânea (Cedec) em 1984, 87,5% dos trabalhadores manifestaram-se a favor do sindicato único por categoria, contra 8,3% favoráveis à pluralidade. Todavia, sem menosprezar a credibilidade desse centro de pesquisas, sabe-se que a maioria dos trabalhadores brasileiros, até pela pouca participação nos movimentos sindicais, não tem conhecimentos suficientes para saber o que representa a unicidade sindical e sua relação com outros aspectos, tais como a imposição de representatividade e contribuições.

Na doutrina especializada em direito trabalhista e sindical também encontramos grande divergência quanto ao melhor sistema (unicidade ou pluralidade sindical), mas não com o equilíbrio que se via há décadas atrás. Verifica-se que a contribuição doutrinária mais recente, em especial da nova safra de autores que se dedicam ao tema, é no sentido da defesa da pluralidade sindical. Até mesmo entre os da “velha guarda” encontram-se autores que antes defendiam a unicidade e hoje defendem a pluralidade. A explicação parece simples: os tempos mudaram e a conjuntura econômica, política e social é outra, muito diferente daquela do corporativismo do Estado Novo de Getúlio Vargas ou do regime militar entre as décadas de sessenta e setenta.

Dentre os tradicionais defensores da unicidade sindical, encontramos (ou encontrávamos, pois alguns já são falecidos) grandes nomes como os de Segadas Viana<sup>74</sup>, Evaristo de Moraes Filho<sup>75</sup>, José Martins Catharino<sup>76</sup>, Orlando Gomes e Elson Gotschalk<sup>77</sup> e Cezarino Jr.<sup>78</sup>.

---

<sup>72</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada, 1998. p. 111.

<sup>73</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada, 1998. p. 113.

<sup>74</sup> VIANNA, Segadas. Obra citada, p. 996.

<sup>75</sup> MORAES FILHO, Evaristo de. O problema do sindicato único no Brasil. Rio de Janeiro. ed. A Noite. 1952. p. 166.

<sup>76</sup> CATHARINO, José Martins. Tratado elementar do direito sindical. São Paulo. LTr. 2 ed, 1982. p. 106.

<sup>77</sup> GOMES, Orlando; e GOTTSCHALK, Elson. Curso de direito do trabalho. Rio de Janeiro. Forense, 1997. p. 538.

<sup>78</sup> CESARINO JUNIOR, Antônio Ferreira. Direito social. São Paulo. LTr: ed. da Universidade de São Paulo, 1980, p. 514.

Dentre os defensores da pluralidade sindical no Brasil, filiam-se, dentre muitos outros, nomes como os de Arion Sayão Romita<sup>79</sup>, Mozart Vitor Russomano<sup>80</sup>, João Regis Fassbender Teixeira<sup>81</sup>, Eduardo Gabriel Saad<sup>82</sup>, Roberto Barreto Prado<sup>83</sup> e Arnaldo Sussekind<sup>84</sup> (este, antes defensor da unicidade), Sérgio Pinto Martins<sup>85</sup>, Antônio Álvares da Silva<sup>86</sup>, Floriano Correa Vaz da Silva<sup>87</sup>, Georgeton de Souza Franco<sup>88</sup>, Cristiani Rozicki<sup>89</sup>, José Eymard Loguercio<sup>90</sup>, Rodolfo Pamplona Filho<sup>91</sup>.

Procuraremos adiante demonstrar os principais argumentos dessas duas correntes, iniciando pelos defensores do monismo. Estes sustentam, em geral, que o sindicato nasceu da proximidade dos indivíduos e não representa apenas os seus associados, mas toda uma coletividade profissional, cujos interesses são semelhantes e, em consequência, os objetivos são os mesmos, impondo-se a unidade de representação. Assevera-se que as lutas advindas de sindicatos múltiplos os enfraquecem, reduzindo-lhes a capacidade de reivindicar, tornando mais vulnerável a ação destruidora pelos Estados totalitários.

Argumentam que a unicidade provoca, estimula e atende a desejada união entre os que trabalham em uma mesma profissão, possibilitando a coesão dos trabalhadores na apresentação de suas reivindicações.

---

<sup>79</sup> ROMITA, Arion Sayão. Sindicalismo, economia, estado democrático. São Paulo. LTr. 1993. p. 13.

<sup>80</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Comentários à Consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro. Forense. 1997. v. 2, 17 ed., p. 20.

<sup>81</sup> TEIXEIRA, João Regis Fassbender. Introdução ao Direito Sindical. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1979. p. 144.

<sup>82</sup> SAAD, Eduardo Gabriel. Consolidação das leis do trabalho: comentada. São Paulo. LTr. 1996. 26 ed. p. 398.

<sup>83</sup> PRADO, Roberto Barreto. Curso de direito sindical. São Paulo. LTr. 1985. 2 ed. p.140.

<sup>84</sup> SUSSEKIND Arnaldo; MARANHÃO, Délio; e VIANNA, Segadas. Instituições de Direito do Trabalho. 14. ed. São Paulo. LTr, v. 1. 1993. p. 994.

<sup>85</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. Contribuição confederativa. São Paulo, LTr. 1996, p. 192.

<sup>86</sup> PRADO, Ney. (coord.) Direito sindical brasileiro. Estudos em homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo, LTr. 1998, p. 69.

<sup>87</sup> VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa. Evolução Histórica do Sindicalismo Brasileiro. In PRADO, Ney (coord). Direito Sindical Brasileiro. São Paulo. LTr, 1998.

<sup>88</sup> Idem, ibidem, p. 152.

<sup>89</sup> ROZICKI, Cristiane. Aspectos da liberdade sindical. São Paulo, LTr. 1996, p. 71.

<sup>90</sup> LOGUERCIO, José Eymard. Pluralidade sindical: da legalidade à legitimidade no sistema sindical brasileiro. São Paulo, LTr. 2000, p. 121.

<sup>91</sup> PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Pluralidade sindical e democracia. São Paulo, LTr. 1997, p. 83.

Defendendo a unicidade, Segadas Viana<sup>92</sup> acentuava que “o pensamento da classe nada tem a ver com o *status* profissional do trabalhador, pois se sobrepõe, em muitos pontos, aos interesses e pontos de vista pessoais de cada trabalhador”. Para corroborar seu ponto de vista, o referido autor cita George Scelle<sup>93</sup>:

Há uma contradição fundamental entre o fato de dar ao sindicato a faculdade de representar e defender o interesse profissional, e a liberdade concedida aos membros de uma profissão de organizar sindicatos antagônicos, para cada um deles defender, individualmente, seu interesse profissional. O interesse profissional é único e é um interesse coletivo que não se confunde com a soma dos interesses de cada um dos membros da profissão. Pode ser que um sindicato único se engane na apreciação desse interesse, mas se existem vários sindicatos revelando orientações divergentes, como saber qual deles interpreta fielmente esse interesse? Na representação dos interesses coletivos, o direito público consagra, logicamente, a unidade de interpretação. Cada um dos interesses de “comuna”, do “departamento”, da Nação, é confiado a uma administração única. Por esse motivo, a pluralidade seria a anarquia. Não pode deixar de acontecer a mesma coisa com os interesses da “profissão”: o sindicato para administrá-los deve monopolizá-los.

O próprio Arnaldo Sussekind<sup>94</sup>, que hoje é pluralista, em várias ocasiões defendeu a unicidade sindical, sob o argumento de que haveria de se “evitar o fraccionamento dos sindicatos e o conseqüente enfraquecimento das respectivas representações, numa época em que a falta do espírito sindical dificultava a formação de organismos sindicais e a filiação de trabalhadores aos mesmos”.

Orlando Gomes e Elson Gotschalk<sup>95</sup>, fieis defensores da unicidade sindical, assim se manifestam:

Os defensores do plurissindicalismo vêem nele a melhor forma de defesa das liberdades individuais; dos que preconizam o sindicato único argumentam que o sistema encerra em si uma contradição, qual seja, a de supor que os interesses profissionais são uma *soma* de interesses individuais, e não uma *síntese*. A representação coletiva dos interesses da profissão inteira, por um só sindicato, seria conseqüência lógica de indivisibilidade desses interesses. Não se compreenderia muitos sindicatos representando uma só

<sup>92</sup> VIANNA, Segadas. Obra citada, p. 996.

<sup>93</sup> VIANNA, Segadas. Idem, ibidem.

<sup>94</sup> SUSSEKIND Arnaldo. MARANHÃO, Délio; e VIANNA, Segadas. Instituições de Direito do Trabalho. Obra citada. p. 994.

<sup>95</sup> GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. Curso de direito do trabalho. Obra citada. p. 538.



profissão, até porque a evolução histórica do fenômeno demonstra que toda vez que a formação profissional se fez representar por vários organismos, as lutas decorrentes dessa situação acabaram por enfraquecer e fragmentar o sindicalismo. Ademais, surge o problema da representação para os efeitos da negociação coletiva. Sendo vários os grupos profissionais organizados dentro de uma única profissão, qual deles deve representá-la quando houver de celebrar a convenção coletiva?

Depois de demonstrarem os vários sistemas preconizados para resolver os impasses criados pelo sistema da pluralidade, assim concluem<sup>96</sup>:

Tais problemas, específicos do regime do plurissindicalismo, não ocorrem no sistema da unicidade sindical. Neste, o sindicato único representa toda a categoria, por determinação legal ou pela força social do sindicato. Pode, assim, em nome dela representar os interesses coletivos perante o empregador e os órgãos da Administração Pública.

Em contraposição ao monismo, defensores do pluralismo sustentam que essa posição dos monistas, além de incorreta, se afigura historicamente superada. Roberto Barreto Prado<sup>97</sup> assevera que a organização unitária se atrita com a espontânea formação dos sindicatos e que a eficiência da associação profissional repousa em sua adequação às necessidades que brotam da dinâmica da vida em sociedade. Não vê, por conseguinte, razão bastante para que se impeça a livre concorrência, dentro dos parâmetros fixados pelo legislador, entre dois ou mais sindicatos de categoria profissional, ainda que se situem dentro de uma mesma área territorial.

As principais críticas que se tecem à unicidade sindical consistem no fato de ela representar violação aos princípios democráticos e, mais especificamente, à liberdade sindical, impedindo aos componentes de determinada categoria a livre escolha do sindicato para se filiarem. Sublinha-se a importância saudável de competição entre as entidades, evitando acomodação de lideranças sindicais, advinda da exclusividade da representação classista. Ressalta-se que os países em que as reivindicações são mais expressivas adotam a pluralidade, a qual não deverá ser obrigatória, mas facultativa, podendo, se pretenderem, reunirem-se em representações unitárias quando então se chega ao ideal da unidade na pluralidade.

---

<sup>96</sup> Idem, ibidem, p. 540.

<sup>97</sup> PRADO, Roberto Barreto. Obra citada. 1985. p.140.

Russomano<sup>98</sup>, após relacionar desvantagens quer da unicidade<sup>99</sup>, quer da pluralidade<sup>100</sup>, conclui que, embora não sejam pequenos os riscos da pluralidade sindical, ela “efetivamente garante melhor a liberdade dos sindicatos”. Para ele o sindicato único deve nascer da pluralidade, ou seja, possibilidade espontaneamente abandonada de formação de sindicatos dissidentes. Mas adverte que a pluralidade pressupõe também um sistema econômico desenvolvido e consolidado, compreensão e solidariedade por parte dos trabalhadores, tradição sindicalista e estrutura operária rija para resistir ao embate das dissidências.

De fato, os argumentos tanto de uma como outra corrente são muito fortes e consistentes. Mas os argumentos contra a pluralidade vão ficando superados<sup>101</sup>. O ideal seria mesmo a unidade espontânea dos trabalhadores e não imposta, ou seja, a unidade sindical dentro de um sistema de pluralidade sindical, ou

---

<sup>98</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Princípios gerais de direito sindical. Rio de Janeiro. Forense. 2 ed. 1998. p. 89-91.

<sup>99</sup> Seriam desvantagens da unicidade sindical: a) limita a liberdade sindical; b) o sindicato único e oficializado é produto artificial da lei, deixando de ser fruto de um movimento cheio de espontaneidade e palpitações; c) torna-se presa fácil da voracidade intervencionista do estado, que tende a fortalecer seus órgãos executivos; d) estimula a profissionalização dos dirigentes sindicais; e) cria desconfiças no espírito do trabalhador quanto à independência, à altivez e a serenidade de suas resoluções.

<sup>100</sup> Seriam desvantagens da pluralidade sindical: a) ela quebra a unidade da classe operária; b) estimula a luta entre os sindicatos e, por extensão, entre seus dirigentes e associados; c) a vaidade ou a ambição de seus líderes, quando feridas, levam à formação de sindicatos dissidentes numerosos e desnecessários; d) todos esses fatores enfraquecem a luta operária e o próprio sindicato; e) possibilidade de divisão da categoria, em detrimento uns dos outros, levando alguns sindicatos ao abandono.

<sup>101</sup> Antônio Álvares da Silva [in PRADO, Ney. (coord.) Direito sindical brasileiro. Estudos em homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo, LTr. 1998, p. 68 rebate ponto à ponto os argumentos dos defensores da unicidade (aqueles sintetizados por Russomano transcritos em nota anterior): “Estas objeções são facilmente respondíveis. Argumento sub a) a pluralidade sindical não quebra a unidade sindical da classe operária porque, havendo liberdade sindical, os sindicatos podem se unir a qualquer momento, constituindo uma unidade para efeito de declaração de greve ou negociação coletiva. Argumento sub b) pelas mesmas razões, só haverá lutas se os sindicatos concorrerem entre si, o que é saudável para seus associados e para a própria democracia. Se entenderem que a luta é fraticida, podem livremente unificar-se. Argumento sub c) a formação de dissidências não é um capricho dos líderes. Dependem dos filiados que só aderirão ao sindicato se houver planos de ação e de prestação de serviços. A dissidência, por si mesma, não carregará filiação. Argumento sub d) não há na pluralidade qualquer enfraquecimento da luta operária. Pelo contrário, virá fortalecê-la. Se os sindicatos concorrerem é por que se esmeram na prestação de serviços aos filiados, a fim de se tornarem predominantes. Aqui a disputa significa concorrência, o que sempre é salutar no regime democrático. Se a concorrência se torna predatória, então só resta o caminho da união. Caso contrário, ambos se destruirão. É claro que os sindicatos saberão distinguir entre concorrência sadia e autodestruição. Argumento sub e) se houver abandono do sindicato mais fraco e concentração de filiados no sindicato mais forte, isto significa que ele é melhor. Porém esta condição é obtida, não por um favor do legislador mas pela efetividade dos serviços prestados. Neste caso, ele é único por merecimento, não por imposição do legislador”.

mesmo, como apregoa Amauri Mascaro Nascimento<sup>102</sup>, a pluralidade orgânica e a unidade de ação.

E neste sentido reforça Otávio Bueno Magano<sup>103</sup>, asseverando que permitir a pluralidade sindical não significa, contudo, que os trabalhadores e os empregadores de um determinado país não possam preferir a unidade. Segundo o autor, o que há de se evitar é que seja imposta por intervenção estatal. A situação em que se negue ao indivíduo toda possibilidade de escolha entre distintas organizações, porque a legislação só permite a existência de uma única, no mesmo ramo profissional em que o interessado exerce sua atividade, é indubitavelmente incompatível com o princípio da liberdade sindical.

E como já visto, em mais de meio século de unicidade sindical, o sindicalismo brasileiro não se desenvolveu. Portanto, é hora de arriscar mudanças.

### **1.5.2 A sindicalização por categoria e a representatividade na estrutura organizacional: artificialismo no sistema de representação.**

A organização sindical, enquanto mecanismo de representação de interesses de trabalhadores mostra-se complexa e diversificada, variando conforme transformações políticas, sociais, econômicas e culturais subjacentes à evolução do capitalismo<sup>104</sup>.

Os padrões de organização dos distintos sistemas sindicais do mundo ocidental podem ser apreendidos com a evolução do sindicalismo<sup>105</sup>.

---

<sup>102</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 240. Para o autor, “distingue a doutrina, o pluralismo orgânico e a unidade de ação, como também, a unicidade orgânica da pluralidade de ação. Orgânico é o pluralismo na sua acepção maior. É a possibilidade, no sistema sindical, da coexistência de mais de um sindicato representativo e concorrente. Se os diversos sindicatos se unem numa atuação conjunta, dá-se a unidade de ação”.

<sup>103</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Obra citada, p. 39-40.

<sup>104</sup> POCHMANN, Márcio. Relações de trabalho e padrões de organização sindical no Brasil. São Paulo. LTr. 2003. p. 59.

<sup>105</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Direito Coletivo do trabalho. São Paulo. LTr. 2003. p. 64.

O sindicalismo, concebido como uma formação espontânea tem configuração dependente da realidade social de cada país em determinado momento histórico. É possível vincular os sistemas de organização sindical à própria evolução do capitalismo, considerando as transformações da configuração da classe trabalhadora. Neste sentido, pode-se distinguir três formas de organização sindical: a sindicalização *por ofício*, *por indústria* e *por empresa*, cada uma delas correspondente a determinada fase da evolução econômica. A sindicalização *por ofício* corresponde à primeira fase da evolução tecnológica e impõe à classe operária suas características voltadas à organização profissional. A sindicalização *por indústria* surge a partir da idéia de exploração da classe trabalhadora e da coalizão manifestada nas greves. A sindicalização *por empresa* sobrevém com o surgimento da tecnologia da automação que transforma a natureza do trabalho e conduz a política de integração, na qual a reivindicação dos trabalhadores orienta-se para a organização interior da empresa<sup>106</sup>.

Essa ordem, entretanto, não é absoluta ou acabada, nem pode ser vista de forma estanque. De fato, a sindicalização por ofício ou profissão foi mais prestigiada nos primeiros momentos do sindicalismo. No Brasil, embora não de forma dominante, ainda se agregam trabalhadores com vistas à sua profissão, como ocorre no caso das “categorias diferenciadas”. Qualifica-se esse tipo de associação como modelo horizontal de organização dos trabalhadores porque se estende em meio a várias e distintas empresas abrangendo apenas certos trabalhadores delas, especificamente os que exercem a mesma profissão, raramente abrangendo todos os trabalhadores de uma mesma empresa ou estabelecimento.

A forma de organização dominante no Brasil é ainda a da categoria profissional, que se identifica, em regra, não pela atividade ou profissão do trabalhador, mas vinculada ao tipo de empreendimento do empregador. Aqui pouco importa se o trabalhador é faxineiro, vigia ou mecânico, pois, não se enquadrando no conceito de “categoria diferenciada”, será sempre representado pelo sindicato da categoria profissional definida de acordo com a atividade preponderante do empregador. Esse tipo de associação é qualificado como modelo vertical, pois abrange quase todos os trabalhadores de várias empresas de atividades afins numa

---

<sup>106</sup> ROMITA, Arion Sayão. O Conceito de categoria. In FRANCO FILHO, Georgeron de Souza (coord).

determinada base territorial. Por ser o modelo ainda dominante no Brasil, trataremos dele detalhadamente mais adiante, logo após demonstrar as outras formas possíveis de organização.

A organização por empresa, experimentada no sistema norte americano, tem a vantagem de diferenciar realidades distintas de trabalhadores de diferentes empresas, possibilitando, assim, negociações mais vantajosas a um grupo específico, quando isso é possível diante de um empregador economicamente mais forte. Se na negociação estivessem também envolvidos trabalhadores e empregadores de empresas economicamente mais fracas, a negociação poderia ser concluída em níveis mais baixos. Mas isso pode ser contestado porque mesmo num sistema onde a organização dos trabalhadores não se dê por empresa, é possível uma negociação específica para trabalhadores de determinada empresa, como ocorre no Brasil através do acordo coletivo de trabalho. No Brasil, em razão da adoção legal do critério de categoria profissional e da base territorial mínima, não é possível a sindicalização por empresa.

No sistema de organização por empresa, a possível vantagem de melhor negociação, envolvendo apenas trabalhadores de determinada empresa, viria em detrimento da possibilidade dessas mesmas vantagens se estenderem num maior âmbito econômico-profissional. Esse sistema aponta ainda como inconvenientes uma maior possibilidade de cooptação empresarial, a diminuição da solidariedade entre trabalhadores de empresas distintas e a acentuação do individualismo e das diferenças sociais<sup>107</sup>.

Considerando que o capitalismo evolui na mesma proporção em que se aumentam as diferenças sociais, sem dúvida o critério de sindicalização por empresa corresponderia à atual fase da evolução econômica.

Mas mesmo num sistema de economia capitalista há outras formas de agregação dos trabalhadores que podem se mostrar menos prejudiciais ao sindicalismo operário. É o caso do sindicalismo por ramo ou segmento empresarial de atividades, em que é possível um único sindicato representando todos os trabalhadores do mesmo segmento, como, por exemplo, sindicato dos trabalhadores

no ramo industrial, ou no ramo financeiro, ou comercial etc. Isso propiciaria a formação de grandes sindicatos com forte poder de barganha, estimulando a solidariedade necessária entre trabalhadores de empresas distintas, atenuando perspectivas individualistas de atuação sindical. Sistema semelhante é experimentado atualmente na Alemanha com bons resultados. Lá existem poucos grandes sindicatos nacionais, com grande poder de representação e bons resultados nas negociações coletivas<sup>108</sup>.

No Brasil, como dito alhures, o critério de organização dos trabalhadores é ainda a categoria. Trata-se de sistema implantado na década de 1930 por força do regime político (corporativo) idealizado à época.

No regime corporativo, tal como foi concebida nossa organização sindical, a representação por sindicato único de uma categoria de trabalhadores pré-definida pelo Estado facilitava o controle sobre as organizações sindicais. Por isso a nossa Constituição de 1937 previa que somente o sindicato reconhecido pelo Estado teria o direito de representação da categoria<sup>109</sup>. O sistema brasileiro implantado pela Constituição de 1937, sem dúvida de origem corporativo-fascista, ainda perdura em sua essência.

Os interesses que determinam a formação da categoria no Estado corporativo não são os dos indivíduos que formam espontaneamente um grupo, mas sim os interesses do Estado. A lei estabelece como base da organização sindical a unicidade e institucionaliza a representação legal de toda a categoria num único sindicato. A idéia do Estado era negar a luta de classes, com vistas à superação do conflito e supressão da greve, pois deveria haver colaboração entre os fatores de produção.

---

<sup>107</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 68/69.

<sup>108</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Idem, p. 69.

<sup>109</sup> Cumpre aqui relembra o que dispunha o artigo 138 da Constituição de 1937 (fiel cópia da declaração III da Carta del Lavoro): “A associação profissional é livre. Somente, porém, o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participem da categoria de produção para o qual foi constituído, e de defender-lhes o direito perante o Estado e outras associações profissionais, estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os associados, impor-lhes contribuições e exercer em relação a eles funções delegadas de poder público”

A noção de categoria nesse sistema deixa de ter correspondência com a noção de classe. Classe, conforme diz Thompson<sup>110</sup>, não deve ser vista como uma estrutura ou categoria, mas como algo que ocorre efetivamente nas relações humanas. Ela ocorre como resultado de experiências comuns dos homens que sentem e articulam a identidade de interesses entre si e contra outros grupos cujos interesses se diferem dos seus.

Como destaca Romita<sup>111</sup>, no regime corporativo as categorias constituem as associações reconhecidas em caráter monopolístico e unitária para a obtenção dos fins de interesse geral e, neste sentido, é inútil a figura da classe, que pressupõe interesses particulares. O sindicato instituído sob o regime corporativo é um sindicato órgão do Estado, exercendo funções dele delegadas. Assim, não seria possível a defesa da classe, o que pressupõe um sindicato de tipo heterogêneo.

A categoria vem a representar uma série indefinida de indivíduos que desempenham certa atividade produtiva e, portanto, seus integrantes podem ser desconhecidos uns dos outros. Este agrupamento forçado e artificial dos indivíduos em categoria tem por finalidade substituir as classes sociais<sup>112</sup>.

No regime corporativo o sindicato não goza da faculdade de autodeterminação do âmbito profissional da organização. Conforme esclarece Gino Giugni, na doutrina que se desenvolveu sob tal regime os grupos sociais se apresentam como fato ontologicamente definido. Desta forma, o ordenamento corporativo teria efetuado um reconhecimento da realidade social das categorias. Essa doutrina “respondia aos imperativos ideológicos, como justificação a posteriori de um sistema jurídico inspirado em determinadas escolhas políticas<sup>113</sup>”.

A concepção ontológica se contrapõe à concepção voluntarista de categoria, na qual é o próprio grupo quem determina o campo de atuação dos sindicatos, ou seja, é o sindicato que fixa a categoria e não o contrário. Já na concepção ontológica, a categoria é um dado a priori ao qual a organização deve

---

<sup>110</sup> TOMPSON, E. P. A formação da classe operária inglesa. São Paulo. Paz e Terra, 1978, p. 9-10.

<sup>111</sup> ROMITA, Arion Sayão. O Conceito de categoria. In FRANCO FILHO, Georzenor de Souza (coord). Curso de direito coletivo do trabalho. São Paulo. LTr. 1998. p. 197.

<sup>112</sup> ROMITA, Arion Sayão. Obra citada, 1998. p. 205.

<sup>113</sup> GIUGNI, Gino. Direito sindical. (trad. Eiko Lúcia Itioka) São Paulo. LTr, 1991. p. 60.

adequar-se e, como consequência, a lei pode fixar o âmbito profissional da entidade sindical.

Bem observa Romita<sup>114</sup> que a concepção ontológica de categoria do regime corporativo de organização sindical

[...] funciona como um meio eficaz de reduzir o sindicato à impotência, sem que se torne preciso proibir sua existência” e “configura um sindicalismo integrado por sindicatos fantoches, a serviço do Estado; o sindicato subsiste nominalmente, por ficção de tolerância e por utilidade política.

De fato, essa concepção de categoria era de utilidade política. Quando o Brasil implantou o sistema de organização sindical baseado no modelo corporativo italiano, o que se tinha em mente era suavizar os conflitos entre trabalhadores e empregadores mediante uma política de integração. Não se poderia conceber um regime de pluralidade porque poderia ensejar concorrência e desordem de tal forma que o Estado perderia o controle sobre o sindicato. Se o sindicato exercia funções delegadas do poder público, não seria conveniente que essa delegação fosse distribuída a vários sindicatos representantes de uma mesma categoria. O sindicato deveria ser único e representar toda a categoria.

Foi então delineada uma estrutura que previa, de um lado, categorias econômicas e, de outro, paralelamente, categorias profissionais correspondentes, sempre sob a vigilância do Estado, o qual estabeleceu um plano de enquadramento sindical.

Desse plano, mediante o enquadramento, determinava-se a representação profissional e, conseqüentemente, o âmbito de abrangência das normas coletivas e também os destinatários da contribuição sindical compulsória.

O enquadramento se dá segundo a atividade preponderante da empresa, mas não se leva em conta apenas a identidade da atividade ou profissão para a formação de categorias específicas, pois isso não seria viável em localidades onde a quantidade de ocupantes de atividades ou profissões específicas fosse reduzida.

---

<sup>114</sup> ROMITA, Arion Sayão. 1998. p. 207/208.



Conforme expresso nos parágrafos do artigo 511 da CLT<sup>115</sup>, aos conceitos de categoria profissional e categoria econômica foi necessário acrescentar conceitos de similaridade, conexidade, solidariedade e categoria profissional diferenciada. Pelo dispositivo, a categoria econômica é definida pelo “vínculo social básico” que se constitui através da “solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas”. Já a categoria profissional é definida pela “similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas”.

Assim, a categoria não é formada apenas por pessoas que ocupam a mesma atividade, mas também por pessoas ocupadas em atividades similares ou conexas. Por sua vez, o fator aglutinante dos trabalhadores não é o da profissão exercida, mas sim o da atividade desenvolvida pelo empregador.

A exceção é a previsão de categoria diferenciada, mas que também não quebra o princípio da unicidade, porquanto apenas um sindicato de categoria diferenciada poderá existir na base territorial. A categoria é diferenciada somente para os trabalhadores e em relação à atividade preponderante do empregador. Conforme dispõe o §3º do artigo 511, ela “se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares”.

O artigo 570 da CLT<sup>116</sup>, corroborando o conceito de categoria fixado no artigo 511, trata do enquadramento sindical, mantendo o já mencionado “quadro

---

<sup>115</sup> CLT, art. 511. §1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica. § 2º A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional. § 3º Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares. § 4º Os limites de identidade, similaridade ou conexidade fixam as dimensões dentro das quais a categoria econômica ou profissional é homogênea e a associação é natural.

<sup>116</sup> Art. 570. Os sindicatos constituir-se-ão, normalmente, por categorias econômicas ou profissionais, específicas, na conformidade da discriminação do quadro das atividades e profissões a que se refere o art. 577.

Parágrafo único. Quando os exercentes de quaisquer atividades ou profissões se constituírem, seja pelo número reduzido, seja pela natureza mesma dessas atividades ou profissões, seja pelas afinidades existentes entre elas, em condições tais que não se possam sindicalizar eficientemente pelo critério de especificidade de categoria, é lhes permitido sindicalizar-se pelo critério de categorias

de atividades e profissões” previsto no artigo 54 do Decreto-lei nº. 1.402 de 1939 e estabelecido pelo Decreto-lei 2381/1940<sup>117</sup>.

O enquadramento sindical, por sua vez, pode ser individual ou coletivo. Coletivo quando se constitui um sindicato em conformidade com o referido quadro de atividades. Individual quando se identifica a categoria a que pertence uma pessoa depois de individualizada a categoria por força do enquadramento coletivo<sup>118</sup>. O trabalhador ou o empregador não tem qualquer liberdade na escolha do sindicato que irá lhe representar ou do qual queira participar.

O quadro de atividades de profissões é traçado de modo paralelo e simétrico, o que enseja uma correspondência entre a categoria econômica e a categoria profissional. Isso significa, por exemplo, que, concebida uma categoria de determinadas indústrias, existirá uma categoria dos trabalhadores nas mesmas indústrias.

As categorias são reunidas em grupos e os diversos grupos são reunidos em ramos de atividade, para os quais foram criadas as respectivas Confederações. Para cada categoria de empregadores há uma correspondente categoria de empregados e o mesmo ocorre com relação aos grupos e aos ramos de atividade (confederações).

Foram criadas quatorze confederações, sendo sete de categorias econômicas e sete de categorias profissionais (indústria, comércio, transportes marítimos e aéreos, transportes terrestres, comunicações e publicidade, crédito, educação e cultura). Logo cada confederação abrange vários grupos e cada grupo abrange várias categorias. O agrupamento dos sindicatos em Federações, conforme disposto no artigo 573 da CLT, obedecerá às mesmas regras<sup>119</sup>.

A estrutura organizada é do tipo piramidal, ou seja, o sindicato na base, a federação no meio e a confederação na cúpula. O sindicato é único dentro

---

similares ou conexas, entendendo-se como tais as que se acham compreendidas nos limites de cada grupo constante do quadro de atividades e profissões.

<sup>117</sup> O Decreto-lei 2381/1940 foi incorporado praticamente em sua íntegra à CLT, correspondendo ao Capítulo II (“Do enquadramento sindical”) do Título V (“Da organização sindical”).

<sup>118</sup> ROMITA, Arion Sayão. Obra citada, 1998. p. 202/203.

de uma base territorial que não pode ser inferior a um município. As federações se formam com pelo menos cinco sindicatos e são necessárias pelo menos três federações para a constituição de uma nova confederação (artigos 537 e 535 da CLT).

Neste modelo corporativista não há espaço para as centrais sindicais<sup>120</sup>. Embora sejam elas líderes do movimento sindical e atuem de forma a influir em toda essa pirâmide acima descrita, unificando, pela cúpula, a atuação das entidades sindicais, a lei nem a jurisprudência lhes reconhecem poderes de representação para participação, do ponto de vista formal, das negociações coletivas<sup>121</sup>.

São elas, as centrais, organismos de coordenação de entidades sindicais que não integram a hierarquia das associações sindicais reconhecidas por lei. Diferentemente destas, por não fazerem parte da estrutura oficial vertical, nem haver regulamentação legal a seu respeito, as centrais podem ser criadas e multiplicar-se com ampla liberdade.

Como já abordado em tópico anterior, as primeiras centrais sindicais foram constituídas em afronta às disposições legais vigentes à época. A Portaria Ministerial 3.337/1978, que expressamente as proibia, só foi revogada em 1985, quando se iniciou a abertura política no final do regime militar.

Embora as centrais se constituam além do sistema confederativo, ficam de certa forma a ele atreladas uma vez que as entidades que a elas se associam são vinculadas ao sistema confederativo. Portanto sua independência em relação ao ordenamento jurídico é apenas relativa.

Mesmo após a Constituição de 1988, com a manutenção expressa da unicidade sindical e do sistema confederativo, as centrais continuam proibidas de representar qualquer categoria profissional ou patronal. Consequentemente, além de

---

<sup>119</sup> Este paralelismo só não ocorre em relação às categorias diferenciadas, pois esta é uma exclusividade dos trabalhadores. Os representados exercem necessariamente um tipo de profissão e não há um agrupamento paralelo correspondente porque uma empresa não é um profissional.

<sup>120</sup> Embora a legislação ainda as centrais sindicais como entes sindicais, têm elas a prerrogativa legal de indicar representantes de trabalhadores em vários órgãos públicos (O Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - Lei 7.998/90, O Conselho Curador do FGTS - Lei 8.036/90 e o Conselho Nacional de Previdência Social - Lei 8.213/91).

não poderem celebrar acordos ou convenções coletivas, também não podem decretar greves ou ajuizar dissídio coletivo.

A representação da categoria continua sendo exclusividade dos sindicatos, mas estes, em sua maioria, não possuem representatividade. Como esclarece Amauri Mascaro Nascimento<sup>122</sup>, a representação é uma questão de legalidade, enquanto a representatividade é uma questão de legitimidade. Num sistema de unicidade sindical, é comum que um sindicato tenha a representação legal, mas não a real e efetiva, ou seja, lhe faltará representatividade embora tenha poderes legais para atuar em nome dos representados<sup>123</sup>.

O artigo 513, “a”, da CLT, atribui ao sindicato a prerrogativa de representar os interesses gerais da categoria<sup>124</sup>. Quando celebra a convenção coletiva ou quando ajuíza o dissídio coletivo, embora por deliberação apenas dos associados em assembléia sindical, estará representando toda a categoria.

Logo possui a titularidade do interesse coletivo, um interesse abstrato, em contraposição ao interesse concreto de cada trabalhador, e indeterminado, visto que a categoria se compõe de uma série de indivíduos que não pode ser quantificada.

Quando o trabalhador se integra a determinada categoria profissional, automaticamente passa a ser representado pelo sindicato único daquela categoria. Como não há opção do trabalhador em relação ao sindicato que irá representá-lo, esta representação se dá de forma artificial e, portanto, faltará uma legítima representatividade à entidade sindical.

---

<sup>121</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 76/77.

<sup>122</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 188/189.

<sup>123</sup> Como bem coloca Wilson Ramos Filho “o problema da representatividade, pois, é material e não mais apenas formal”. Representativo é quem os trabalhadores reconhecerem como tal, estando a entidade registrada ou não no MTb, no Cartório de Registro das Pessoas Jurídicas ou outro órgão governamental (RAMOS FILHO, Wilson). Sindicalismo, práxis social e direito alternativo. In Lições de Direito Alternativo Do Trabalho, ARRUDA JÚNIOR, Eduardo Lima (organizador), São Paulo. Acadêmica: 1993, p. 38.

<sup>124</sup> Em caso de ausência ou inércia do sindicato, essa capacidade de representação é atribuída à Federação e, sucessivamente, à Confederação, conforme dispõem o §2º do artigo 611, o §1º do artigo 617 e o parágrafo único do artigo 857, todos da CLT.

Essa representatividade poderia ser mais autêntica num sistema de pluralidade sindical, onde os trabalhadores teriam liberdade para escolher qual sindicato os representaria.

Todavia, tendo em vista que no sistema pluralista é possível que existam vários sindicatos idênticos numa mesma base territorial, resta saber como se daria a representação dos trabalhadores numa negociação coletiva. Não seria viável que todos os sindicatos sentassem à mesa de negociações com propostas variadas e independentes, pois dificilmente se obteria êxito na negociação.

Russomano<sup>125</sup> aponta algumas soluções possíveis. Poderia, em princípio, organizar uma comissão mista observando-se o critério de proporcionalidade, que poderia ser em razão do número de associados de cada sindicato ou do número de sindicatos existentes, o que já seria um primeiro um dilema.

Outro dilema poderia advir de naturais divergências entre os delegados representantes de cada sindicato que dificultasse uma posição harmônica e unânime de toda a categoria.

O ideal, segundo Russomano<sup>126</sup>, é que apenas um dos sindicatos, o mais representativo, fale em nome dos demais. A dificuldade, porém, é saber qual o sindicato mais representativo. À primeira vista poderia se reconhecer o sindicato mais representativo pelo critério da quantidade de associados. Entretanto esse elemento objetivo considerado individualmente nem sempre apontará para o sindicato mais hábil, mais forte e mais combativo. Outros elementos poderiam ser considerados supletivamente, tais como os recursos econômicos (volume de arrecadação), a experiência e antiguidade, a independência frente ao empregador ou ao Estado etc.

No Brasil, como ainda vige um sistema de unicidade sindical imposta, não nos defrontamos com o problema de eleger o sindicato mais representativo. O problema é mesmo a falta de representatividade, que vem se agravando com a dissociação de categorias ocorrida após a Constituição de 1988.

---

<sup>125</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada, p.86.

<sup>126</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada, p.86/88.

Com o fim do controle administrativo por parte Estado, houve um contínuo processo de pulverização das entidades sindicais. O que vemos na prática é uma unicidade de direito e uma pluralidade de fato. Hoje, aliado ao problema da baixa representatividade decorrente da unicidade legal, assistimos a um enfraquecimento do movimento sindical decorrente da fragmentação das categorias.

A unicidade e a sindicalização por categoria, como preconizado no modelo corporativo, mostram-se incompatíveis com a real representatividade do sindicato e contrárias à prática da negociação coletiva. A Constituição de 1988 é contraditória ao valorizar a negociação coletiva em vários de seus dispositivos e ao mesmo tempo manter a unicidade e a noção de categoria. Neste sentido, urge uma reforma na Constituição e “um redimensionamento do sistema sindical brasileiro, prezando pela efetiva representatividade das organizações sindicais, sejam elas de trabalhadores ou de empregadores, sob pena de manter-se entes jurídicos sem qualquer função social”<sup>127</sup>.

### **1.5.3 O financiamento pelo Estado: a contribuição sindical compulsória e outras receitas sindicais**

As contribuições ao sindicato são conquistas obtidas pelos trabalhadores. Somente com essas rendas é possível aos sindicatos manterem suas estruturas e atividades, principalmente tendo em vista a melhoria das condições de trabalho.

O modelo atual de contribuições permitiu, porém, que surgissem falhas no sistema sindical. Há sindicatos que não representam adequadamente a classe, como sindicatos “fantasmas”, com nenhuma estrutura física e que nem mesmo exigem a realização de convenções coletivas, assim como sindicatos “pelegos”, que traem os interesses dos empregados em prol dos empregadores.

O nosso sistema sindical permite atualmente aos sindicatos quatro fontes de custeio: a contribuição sindical, a contribuição confederativa, a contribuição associativa e a mensalidade sindical.

A contribuição sindical é o antigo “imposto sindical”, ao qual já nos referimos neste trabalho e frisamos que se trata de herança do Estado Corporativista, juntamente com a unicidade sindical, a noção de categoria e o Poder Normativo. Já destacamos também a harmonia que essas peças guardavam entre si (sindicato único, sem função reivindicatória e obediente ao Estado, que em contrapartida lhe garantia o imposto sindical e lhe solucionava eventuais conflitos coletivos).

A Constituição Federal de 1988 não foi capaz de eliminá-la<sup>128</sup>. Encontra-se inteiramente regulamentada pela CLT, em capítulo próprio (III do Título V), no qual praticamente se incorporou o já mencionado Decreto-lei 2.377/40, com modificações trazidas pela Lei nº. 6.386/76.

É devida por todos que participem da categoria, tanto pelos empregadores como pelos empregados, associados ou não, cobrada anualmente pelos respectivos sindicatos, sendo que para os empregados corresponde à remuneração de um dia de trabalho e, para os empregadores, uma importância proporcional ao seu capital social. Dos valores arrecadados se beneficiam todos os entes do sistema confederativo (Sindicato, Federação, Confederação). Os empregadores são obrigados a descontar referida contribuição de todos os seus empregados e efetuar o recolhimento.

Quanto à natureza jurídica da contribuição sindical, enquanto uns defendem tratar-se de taxa<sup>129</sup>, outros entendem ser a contribuição sindical uma

---

<sup>127</sup> BORTOLOTO, Rudimar Roberto. Os aspectos da representatividade no atual direito sindical brasileiro. São Paulo. LTr. 2001, p.104.

<sup>128</sup> O inciso IV, do art. 8º, da CF/88 lhe faz expressa previsão, ao lado da contribuição confederativa: “a assembléia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei” (grifo nosso). Essa última é a contribuição sindical.

<sup>129</sup> PRADO, Roberto Barretto. Curso de direito coletivo do trabalho. 2.ed., rev. e atual. São Paulo. LTr. 1991., p.320. Para o autor, “a entidade paraestatal é de direito privado. (...) Assume a entidade paraestatal a responsabilidade plena pelo cumprimento de suas obrigações, consideradas pelo legislador como de interesse público”.

contribuição social<sup>130</sup>. Independentemente de sua natureza, o que mais nos interessa é que a contribuição sindical é a única que, indiscutivelmente, abrange todos os participantes de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal. Não há qualquer diferença entre trabalhadores associados ou não associados ao sindicato. É exatamente por seu aspecto arbitrário que a contribuição sindical gera os maiores debates entre os juristas.

O ponto polêmico reside na incongruência entre a liberdade sindical, de um lado, e o sistema de unicidade sindical e a contribuição sindical compulsória, de outro, todos previstos na Constituição Federal.

As controvérsias existentes são doutrinárias, não jurisprudenciais, visto que todos os Tribunais brasileiros entendem devida esta contribuição. Aliás, não se verificam ações questionando seu recolhimento.

Ignorando a Constituição como um sistema, sem querer enxergar nela antinomias existentes, Wilson de Souza Campos Batalha assim se manifesta:

Quanto à alegada inconstitucionalidade, não vemos em que a contribuição sindical infrinja preceitos constitucionais pertinentes à liberdade dos Sindicatos. Aliás, a própria Constituição, no art.8º, IV, alude a uma contribuição para custeio do sistema confederativo de representação, “independentemente da contribuição prevista em lei”. Essa “contribuição prevista em lei” só pode ser a contribuição sindical, posto que outra inexist<sup>131</sup>.

Ora, não há verdadeira liberdade sindical quando os trabalhadores de uma mesma base territorial são representados por um único sindicato e são obrigados a recolher uma contribuição a este sindicato. E neste sentido são as palavras de Sérgio Pinto Martins:

A contribuição sindical compulsória, imposta por lei, viola, contudo, o princípio da liberdade sindical tratado na Convenção nº. 87 da OIT, pois se a pessoa não é filiada ao Sindicato, não pode estar obrigada

<sup>130</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. Contribuição confederativa. São Paulo. LTr. 1996., p.130. Diz o autor: “Não se assemelha a contribuição sindical à taxa (art.77 do CTN), pois esta não decorre de serviços específicos e divisíveis prestados ou postos à disposição do contribuinte, sendo que, no caso, não há serviços prestados pelo Estado ou postos à disposição pelo último ao contribuinte, mas pelo Sindicato.(...) Tem, portanto, natureza de contribuição, da espécie contribuição social de interesse das categorias profissionais ou econômicas, enquadrada no artigo 149 da Constituição.

<sup>131</sup> BATALHA, Wilson de Souza Campos. Sindicatos, sindicalismo. 2. ed, rev. e ampl. São Paulo. LTr, 1994. p. 132.



a pagar ao último uma contribuição para o custeio de suas atividades  
<sup>132</sup>.

Na mesma linha, Dirceu Galdino destaca a incompatibilidade da contribuição sindical com os princípios que regem nossa constituição:

[...] a contribuição sindical é incompatível com a CF/88, sob os ângulos do direito social e do direito tributário: ao primeiro, porque afastou-se a interferência e a intervenção do Estado na organização sindical, enfim o Sindicato ficou revestido de ampla autonomia privada. Ora, não há uma ilogicidade o Estado afastar-se de interferir no Sindicato, e entretanto ficar como agente arrecadador desta entidade, quanto à contribuição sindical?<sup>133</sup>

Mas infelizmente, como já dito anteriormente, o Brasil não acolheu em seu sistema legal a Convenção 87 da OIT, pois não quer que a liberdade sindical exista na prática, preferindo mantê-la apenas como letra morta na Constituição Federal.

Como mencionado a pouco por Campos Batalha, a CF/88 (art. 8º, inc. IV) prevê uma segunda contribuição, destinada especificamente ao custeio do sistema confederativo, independentemente da contribuição sindical. Trata-se da contribuição confederativa.

A contribuição confederativa foi alvo de questionamentos jurídicos. As opiniões divergiam quanto à sua natureza jurídica, auto-aplicabilidade, abrangência e compulsoriedade.

Os Tribunais brasileiros, notadamente o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior do Trabalho, possuíam, dentro de suas próprias Turmas, posicionamentos contrastantes sobre a compulsoriedade e abrangência desta contribuição.

Existem duas correntes que explicam a natureza jurídica da contribuição confederativa: considerando-a tributária ou considerando-a não tributária. Diferenciam-se quanto à interferência ou não do Estado sobre esta forma

---

<sup>132</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. Obra citada, p.131

<sup>133</sup> GALDINO, Dirceu. Contribuição confederativa: natureza jurídica – espécies de contribuições. Revista LTr. São Paulo, v.62, n.08, Ago. 1998. p.1046.

de custeio do sindicato. A corrente aceita pelo Tribunal Superior do Trabalho é a de natureza não tributária, uma vez que ainda não se encontra prevista em lei.

A previsão da contribuição confederativa depende de Assembléia Geral do Sindicato, que se dá no exercício pleno da autonomia do Sindicato. A natureza privada da contribuição confederativa faculta sua utilização como fonte de custeio das entidades sindicais, cabendo a estas decidir se irão utilizá-la ou não.

A contribuição confederativa, nos termos em que se encontra na Constituição Federal, é muito ampla, deixando de fixar pontos necessários à sua aplicabilidade. No entanto, por se tratar de norma constitucional, deve-se considerar que desde seu nascimento ela já possui eficácia, mas limitada à edição de uma lei regulamentadora.

A princípio, tendo em vista o sentido que a Constituição Federal quis aferir à contribuição confederativa, esta teria sua abrangência geral, ou seja, para todos os trabalhadores da categoria profissional que o Sindicato representa.

Ocorre que, diante da natureza jurídica não tributária da contribuição confederativa, da necessidade de lei ordinária regulamentadora e da impossibilidade dos não-filiados aos sindicatos manifestarem-se na Assembléia que estipula os valores a serem recolhidos, a compulsoriedade da contribuição confederativa estaria restrita aos filiados aos sindicatos.

Foi essa a linha de pensamento que norteou o Supremo Tribunal Federal em Outubro de 2003, quando editou suas novas Súmulas, dentre elas a Súmula nº. 666<sup>134</sup>, que considera ser a contribuição confederativa devida apenas aos associados do sindicato.

Tem-se como terceira fonte de custeio do sindicato a contribuição assistencial, também denominada contribuição de solidariedade, taxa assistencial ou taxa de reversão. Sua sustentação legal é o artigo 513, “e” da CLT, que assim dispõe: “são prerrogativas dos sindicatos: e) impor contribuições a todos aqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais

---

<sup>134</sup> Súmula 666 do STF: “A Contribuição Confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo”.

representadas”. Todavia, a contribuição que se impõe a todos os participantes da categoria, é a contribuição sindical, conforme expressa o artigo 578, da CLT.

O principal objetivo dessa contribuição é a cobertura de serviços assistenciais prestados pelo sindicato, embora seja justificada também nas vantagens advindas da negociação coletiva ou do dissídio coletivo. Mas nisso se confunde com os destinos da própria contribuição sindical (art. 592, da CLT), diferenciando-se apenas no sentido de que não é repartida com os outros entes do sistema confederativo.

Da mesma forma que acontece com a contribuição confederativa, Há divergência doutrinária e jurisprudencial no sentido de ser devida por todos os integrantes da categoria ou se apenas pelos associados ao respectivo sindicato.

No entanto, de uns tempos para cá, os Tribunais pátrios têm sedimentado entendimento de que só é devida pelos associados ao sindicato. E nessa linha encontram-se a Orientação Jurisprudencial nº 17 da SDC do TST e igualmente o Precedente Normativo nº 119, também do TST:

Orientação Jurisprudencial nº 17 da SDC do TST: Contribuições para entidades sindicais. Inconstitucionalidade de sua extensão a não associados. As cláusulas coletivas que estabelecem contribuição em favor de entidade sindical, a qualquer título, obrigando trabalhadores não sindicalizados, são ofensivas ao direito de livre associação e sindicalização, constitucionalmente assegurado, e, portanto, nulas, sendo passíveis de devolução, por via própria, os respectivos valores eventualmente descontados.

Precedente Normativo nº119 do TST: A Constituição da República, em seus arts.5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É ofensiva a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoramento ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores não sindicalizados. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados.

A última fonte de custeio é a mensalidade sindical, prevista no artigo 548, “b” da CLT. É estipulada de forma voluntária e pode estar prevista tanto nos estatutos como se originar das deliberações das assembleias gerais, sendo, nesse caso, devida apenas pelos associados que desejarem filiar-se ao sindicato.

A referida espécie de contribuição ao sindicato pode ser comparada a uma mensalidade de um clube recreativo, bastando para seu pagamento que o trabalhador seja filiado e que a norma estatutária preveja a mensalidade. A mensalidade associativa é devida apenas pelos associados, não sendo possível cobrá-la de trabalhadores não associados.

Na realidade, a mensalidade do filiado é o meio autêntico e verdadeiro de o sindicato obter recursos financeiros. Não há qualquer afronta a princípios constitucionais, havendo plena liberdade em todas as dimensões. Incentiva o espírito de associação, atraindo o filiado ao sindicato quando este presta bons serviços e mostra-se combativo na luta por melhores condições de trabalho. A mensalidade sindical, por ser voluntária, é indicativa de representatividade do sindicato e proporciona o amadurecimento e o fortalecimento do verdadeiro movimento sindical.

Neste sentido, a mensalidade está em posição diametralmente oposta em relação à contribuição sindical compulsória. O imposto sindical, como era ela antes denominada, prejudica a representatividade e conseqüentemente enfraquece o sindicato. Como bem frisou Magano<sup>135</sup>, “o imposto sindical, desde que foi implantado, tem sido a causa das mais graves distorções do sindicalismo brasileiro”.

E desta forma, sempre foi muito criticada por grandes juristas e poucas não foram as tentativas de aboli-la. No anteprojeto de Código de Trabalho elaborado a pedido do governo federal, apresentado em junho de 1964, o imposto sindical era banido. E assim disseram Evaristo de Moraes Filho, Mozart Victor Russomano e José Martins Catharino, que compunham a comissão revisora, ao justificar sua apresentação no relatório que o acompanhava:

O imposto sindical é considerado inconstitucional, por ponderável corrente doutrinária, por ferir a liberdade sindical, atritar-se com o texto e o espírito da Constituição democrática de 1946. [...]

Além desse ponto de vista, é o imposto sindical altamente inconveniente e nocivo. Altera inteiramente a verdadeira vida associativa, permitindo a formação de falsos líderes, dando aos sindicatos uma aparência de grandeza e de vida próspera, mas puramente material. Com ele, o sindicato acumula patrimônio e não

---

<sup>135</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Manual de Direito do Trabalho. v III. São Paulo. LTr. 1986, p.63.

peças. Tem o cofre cheio, e a assembléia vazia. Nenhuma das decisões sindicais é verdadeiramente representativa, porque o sindicato não tem associados. As campanhas de sindicalização em massa morrem ao nascer, pois falta animação de ambos os lados: dos dirigentes sindicais, que não precisam de novos associados para lhes perturbar a sua administração; e dos integrantes da categoria, que descontam o imposto para o sindicato contra a sua vontade ou a despeito dela. O imposto sindical é o óleo canforado, a tenda de oxigênio do sindicalismo brasileiro <sup>136</sup>.

Se à época recebia a pecha de inconstitucional<sup>137</sup>, hoje, mais motivos existem para tal crítica, como já mencionados no início deste tópico. Se ao longo dessas décadas a contribuição sindical foi causa de distorção do sindicalismo, não podemos nos esquecer que ela é apenas uma das peças que emperra a evolução do sindicalismo.

Foi visto ao longo deste capítulo que a unicidade e a sindicalização por categoria são também outras heranças do corporativismo responsáveis pelo atraso do movimento sindical brasileiro. Todas elas dependem fundamentalmente uma da outra. O sindicato único, representativo de toda a categoria, não consegue subsistir sem a contribuição compulsória.

O agrupamento forçado e artificial dos trabalhadores, sem a possibilidade de autodeterminação do âmbito profissional da organização, retira-lhes a possibilidade de florescer o espírito de classe operária e conseqüentemente de luta.

A par disso, sindicato, embora com a representação legal dos trabalhadores, não detém representatividade real (legitimidade na representação). Ou seja, a unicidade sindical, a sindicalização por categoria e a contribuição sindical não permitem uma real representatividade dos trabalhadores. E sem representatividade real, o sindicato não tem força capaz para cumprir a contento sua função primordial, a negociação coletiva.

---

<sup>136</sup> MORAES FILHO, Evaristo de. Et alli. Código do Trabalho: Anteprojeto de Evaristo de Moraes Filho. Legislação do trabalho, São Paulo, LTr. v. 28, p. 463-649, set-out. 1964, pág. 480.

<sup>137</sup> Art. 159 da CF/1946. "É livre a associação profissional ou sindical, sendo reguladas por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo poder público".

A negociação coletiva é, sem dúvida, um dos objetivos mais importantes das organizações sindicais. E no Brasil, muito em razão dessa arcaica organização sindical, a prática da negociação coletiva não se desenvolveu.

Mas as razões do baixo desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil não se devem apenas ao sindicato único, representante de toda categoria e vivendo à custa do Estado. Outras medidas devem ser adotadas pelo Estado para estimular e fomentar a negociação coletiva, especialmente quanto aos métodos de solução dos conflitos coletivos de trabalho, de forma que o Estado não interfira nas negociações, nem substitua a vontade das partes em conflito para, compulsoriamente, ditar as normas que vão reger suas relações.

Analisaremos, então, no próximo capítulo, a negociação coletiva e os principais problemas que ela tem encontrado no sistema brasileiro, para, num capítulo posterior, analisar o sistema de solução dos conflitos coletivos de trabalho no Brasil, também como forma inibidora do desenvolvimento da negociação coletiva, especialmente quando o Estado usurpa das partes o Poder Normativo que originalmente lhes pertence.

## 2 NEGOCIAÇÃO COLETIVA

### 2.1 Origem histórica e noções fundamentais.

A história atribui aos movimentos operários do final do século XIX e início do século XX a autoria das negociações coletivas <sup>138</sup>. Como forma de solução de conflito é uma via de mão dupla que requer não só a pressão por parte dos operários organizados coletivamente no sentido de buscar melhores condições de trabalho, mas também disposição por parte dos empregadores em abrir o diálogo para a negociação ou mesmo aceitar as reivindicações dos trabalhadores.

Otto Kahn-Freund<sup>139</sup> nos mostra que as legítimas expectativas de trabalhadores e empresários pertencem à classe das que inevitavelmente entram em conflito. Como exemplo, os empresários podem legitimamente aspirar a encontrar força de trabalho a um preço que lhes permita uma razoável margem de lucro. Os trabalhadores, do mesmo modo, podem legitimamente aspirar que seus níveis reais de salários não permaneçam estancados, mas que se incrementem progressivamente. Tantos outros exemplos são trazidos pelo autor para demonstrar a óbvia confrontação de expectativas e interesses que o direito do trabalho tem que regular, mas assevera que tais expectativas e interesses podem ser temporalmente ajustados mediante concessões mútuas, pelas próprias partes, por meio da negociação coletiva.

Os objetivos das associações sindicais não se limitavam a conquistas de melhores condições tendo como contraparte o empregador. Muitas

---

<sup>138</sup> É da própria razão de existir dos movimentos operários obterem dos empregadores melhores condições de trabalho. Neste sentido destaca Gino Giugni que a “luta dos trabalhadores assalariados e de suas organizações foi dirigida para a obtenção de regulamentação das relações de trabalho que assegurassem salários mais justos e uma série de outras garantias normativas” (GIUGNI, Gino. Direito sindical. (trad. Eiko Lúcia Itioka) São Paulo. LTr, 1991. p 97.

<sup>139</sup> KAHN-FREUND, Otto. Trabajo y Derecho. Madri: Ministério de Trabajo y Seguridad Social, 1987. p 112/116.

das ações políticas dessas associações buscavam no próprio Estado uma proteção maior para os trabalhadores, especialmente em matéria de legislação social.

Frente ao empregador, as associações sindicais perseguiram melhores condições de trabalho mediante contratação ou mesmo mediante formas de determinação unilateral das condições de trabalho, isto é, sem nada contratar com a contraparte, o grupo organizado de trabalhadores condicionava a assunção do trabalho somente mediante determinadas condições. A coalizão dos trabalhadores era determinante para impor as condições de trabalho frente ao empregador. Essa forma de conquista dos trabalhadores foi experimentada na França mesmo antes da segunda guerra mundial e também na Inglaterra <sup>140</sup>.

A determinação das condições de trabalho mediante contratação com o empregador foi ao longo da história evoluindo <sup>141</sup>, adquirindo novos conteúdos e maior ampliação de níveis, não mais limitados a salários e em nível de empresa, até que fosse reconhecida e sancionada pela ordem jurídica e adquirisse os contornos que hoje tem o contrato coletivo.

A história da negociação coletiva e do contrato coletivo como resultado prático da negociação tem íntima conexão com a própria história do sindicalismo. Antônio Álvares da Silva <sup>142</sup> bem esclarece essa relação:

A história da convenção coletiva se acha intimamente entrelaçada com a história do sindicalismo. Colocam-se na relação de condicionante condicionado, numa estreita vinculação de causa e efeito. Como a liberdade de coalizão é uma conquista recente da vida social, a convenção coletiva só assumiu relevância graças à força do sindicalismo moderno, e sua maturidade plena só se verificou no século XX, nos dias contemporâneos, através do tratamento legislativo que recebeu nos povos civilizados, bem como pela importância de sua missão e das inúmeras obras que se escreveram modernamente sobre o tema em todo o mundo, inclusive nos países socialistas e comunistas.

---

<sup>140</sup> GIUGNI, Gino. Direito sindical. São Paulo. LTr. 1991. p 97.

<sup>141</sup> OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. Convenção coletiva de trabalho no direito brasileiro. São Paulo. LTr. 1996, p.15 destaca que à época do liberalismo do século XIX a coalizão dos trabalhadores com vistas a buscar melhores condições de trabalho era tipificada como crime na França.

<sup>142</sup> SILVA, Antônio Álvares. Direito coletivo do trabalho. Rio de Janeiro. Forense, 1979. p 71.



Ambos passaram concomitantemente por fases de proibição e tolerância até seu reconhecimento como forma de atender aos interesses de trabalhadores e empregadores.

As primeiras convenções, ainda no século XIX e sem reconhecimento na ordem jurídica, surgiram como acordos espontâneos entre operários e patrões para pôr fim às greves mediante algumas conquistas de melhores condições de trabalho. Não foi, portanto, a convenção coletiva criada pelo jurista, mas sim espontânea manifestação da vida social. Os primeiros países a regulamentar legalmente as convenções coletivas foram a Holanda (1919) e a Suíça (1921)<sup>143</sup>.

Ruprecht acentua as principais qualidades da negociação coletiva. Para o autor, “sua flexibilidade e adaptação são inquestionáveis e seus métodos e procedimentos não refletem unicamente os interesses vitais das partes intervenientes, pois, além disso, protegem os interesses primordiais da coletividade na qual se realizam”<sup>144</sup>.

Não é por outra razão que a própria Organização Internacional do Trabalho dá tanta importância à negociação coletiva e, atualmente, as legislações dos países caminham no sentido de estimulá-la.

Otávio Silva Pinto destaca o papel do Estado nas negociações coletivas. Segundo o autor, “à luz dessas normas internacionais se percebe a responsabilidade do Estado pela sustentação da atividade negocial: a ele cabe não somente permitir, mas também, se necessário, incentivar e promover o pleno desenvolvimento da negociação coletiva”<sup>145</sup>.

---

<sup>143</sup> OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. Convenção coletiva de trabalho no direito brasileiro. São Paulo. LTr. 1996, p.17/18.

<sup>144</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Relações Coletivas de Trabalho. (Trad. Edílson Alkmin Cunha). São Paulo. LTr, 1995. p.261. Acentua Ruprecht que o resultado prático positivo da negociação coletiva - as convenções coletivas - “constituem um meio extraordinário de unificar vontades e chegar a um entendimento entre as partes. Apresenta uma série de vantagens e, por isso, tem-se imposto de uma maneira extraordinária. Por seu intermédio regulam-se as condições de trabalho e estas estão mais de acordo com a realidade do que quando são produto da atividade do legislador. É mais flexível do que a lei e permite que as exigências da produção e as cambiantes condições sociáveis se reflitam indiretamente na prática” (p. 275)

<sup>145</sup> SILVA, Otávio Pinto e. A contratação coletiva como fonte do direito do trabalho. São Paulo. LTr. 1998. p. 93.

O destaque atribuído às negociações é tamanho que em alguns países se pode afirmar possuir a função de complementar a legislação vigente. Isso porque o resultado de uma negociação coletiva, quando soluciona alguma controvérsia ou estabelece novas condições de trabalho, acaba por influenciar o conteúdo das leis. Nesse sentido, esclarece Ruprecht<sup>146</sup> que em muitas ocasiões servem elas de base para futuras normas legais e que, de acordo com o alcance que lhes é atribuído, acabam se transformando também em verdadeiras leis regulamentares.

Segundo a OIT, por negociação coletiva se entende não só as discussões que culminam num contrato coletivo, conforme o define e regulamenta a lei, mas, além disso, todas as formas de tratamento entre empregadores e trabalhadores ou entre seus respectivos representantes, sempre e quando supunham uma negociação no sentido corrente da palavra<sup>147</sup>.

Conforme aduz Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>148</sup>:

a negociação coletiva destina-se à celebração do instrumento normativo que irá regular os contratos de trabalho de todos trabalhadores e empregadores submetidos aos limites da representação das partes convenientes ou acordantes.

Para Ruprecht, “negociação coletiva é a que se celebra entre empregadores e trabalhadores ou seus respectivos representantes, de forma individual ou coletiva, com ou sem intervenção do Estado, para procurar definir condições de trabalho ou regulamentar as relações laborais entre as partes<sup>149</sup>”.

Observa-se que Ruprecht inclui em seu conceito a possibilidade de intervenção estatal, referindo-se a países que permitem a participação de Conselhos Econômicos e Sociais na negociação, ou mesmo nos casos em que é necessária a homologação do resultado obtido.

---

<sup>146</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada, p. 263.

<sup>147</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada, p. 264.

<sup>148</sup> MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Negociação coletiva e contrato individual no direito do trabalho brasileiro. in Relações de direito coletivo Brasil-Itália. São Paulo, LTR. P.65.

<sup>149</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada, p.265.

Não é essa a orientação do Comitê de Liberdade Sindical, que desaconselha a intervenção do Estado na negociação coletiva. Para o referido Comitê,

as autoridades públicas deveriam abster-se de intervir de qualquer forma que possa cercear esse direito ou dificultar seu legítimo exercício: semelhante intromissão violaria o princípio de que as organizações de trabalhadores e de empregadores devem ter o direito de organizar suas atividades e formular seu programa de ação com total liberdade<sup>150</sup>.

A negociação tem por objetivo maior a viabilização do diálogo entre os litigantes, aproximando-se o máximo possível da satisfação dos interesses e, se possível, pondo fim ao conflito. Esse é, indubitavelmente, o principal objetivo da autocomposição dos conflitos trabalhistas: um processo de diálogo permanente entre as partes.

Cada uma das partes expõe e defende seu ponto de vista. Conforme destaca Ruprecht, “o importante é que houve conversações, entendimento entre as partes, comunicação entre elas que possibilitem a melhor relação em todos os aspectos trabalhistas e humanos. Discrepâncias ou não, as partes tratam de um tema, não importa em que nível ou grau; houve intercâmbio e isso constitui a negociação coletiva<sup>151</sup>”.

Trata-se de um meio para se obter o que os autores denominam de “paz laboral”. Através da negociação coletiva, “procura-se encontrar o bem comum, uma justiça social que leve o binômio capital-trabalho à desejada convivência pacífica”<sup>152</sup>.

Não se pretende defender a utópica idéia de que a negociação será o único mecanismo eficaz para a concretização de uma paz social deveras almejada. Pode-se, entretanto, admitir que é uma das engrenagens de um mecanismo complexo que envolve diversos setores da sociedade (economia, finanças, política, etc.), capaz de contribuir em parte para essa paz social.

---

<sup>150</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. A Liberdade Sindical. Trad. Edílson Alkmim. São Paulo. LTr. 1994, p. 96.

<sup>151</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada. p.272.

<sup>152</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada. p.266.

Havendo certa tranquilidade na esfera laboral, isso irá refletir nos demais aspectos da sociedade, até mesmo porque toda sociedade movimenta-se em razão do trabalho. Em complemento a essa idéia, Otávio Pinto e Silva observa que “há um deslocamento do trabalho não só como categoria sociológica fundamental, mas também como o centro dos conflitos sociais”<sup>153</sup>.

A negociação coletiva conta com a característica da flexibilidade para propiciar o diálogo entre os litigantes. Não há critérios rígidos para sua realização, como ocorre com outras formas de solução dos conflitos de trabalho (e.g. a solução jurisdicional), podendo-se adaptar às condições das partes envolvidas, tanto no tempo quanto no espaço.

Outro fim da negociação é a democratização da relação trabalhista. Hoje em dia é mais raro que um empregador decida sozinho o futuro de uma gama de trabalhadores, havendo um maior diálogo entre as partes, até porque quanto maior o grau de participação, menor o conflito<sup>154</sup>.

Ruprecht considera haver democratização em patamares superiores à simples fixação das condições de trabalho. Segundo o autor, “a negociação coletiva, em sentido amplo, permite ao trabalhador participar em todos os níveis de decisão da empresa; participar não só na fixação dos salários, condições de trabalho similares, mas também na gestão e direção da empresa”<sup>155</sup>.

Caso não se verifique a disponibilidade dos empregadores de negociar por meio da autocomposição (conciliação, mediação ou arbitragem voluntária<sup>156</sup>), resta aos trabalhadores a opção de valerem-se de meios de pressão, a autodefesa, a greve.

No caso brasileiro, entretanto, até o advento da Emenda Constitucional de nº. 45 (Reforma do Judiciário), tinham os trabalhadores a opção de recorrer ao Judiciário para que este fixasse as novas condições de trabalho. Tratava-

---

<sup>153</sup> SILVA, Otávio Pinto e. obra citada. p. 87.

<sup>154</sup> ROBOTELLA, Luiz Carlos Amorim. O conceito moderno de negociação coletiva. In Direito Sindical Brasileiro. São Paulo. LTr. 1998. p. 247.

<sup>155</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada. p. 269.

<sup>156</sup> Embora a maioria dos autores prefira classificar a arbitragem voluntária como forma de heterocomposição, optamos, somente aqui, por agrupá-la ao lado das formas autocompositivas porquanto só se instaura em razão de acordo dos interessados.

se do Poder Normativo da Justiça do Trabalho que, através da sentença normativa, oriunda do dissídio coletivo, criava norma aplicável às categorias envolvidas no litígio. Sobre o Poder Normativo trataremos nos dois últimos capítulos deste trabalho.

Quanto à natureza jurídica dos ajustes entabulados na negociação coletiva, a doutrina divide-se entre tratar-se de um contrato, um conjunto de normas, ou ambos. Marcos Abílio Domingues<sup>157</sup> prefere esta terceira hipótese: “os instrumentos coletivos em geral têm natureza mista, pois estabelecem normas imperativas como resultado da autonomia contratual”.

Maria Cristina Haddad de Sá<sup>158</sup> partilha de mesma opinião ao dizer que:

a teoria que parece melhor explicar a natureza jurídica da negociação coletiva é aquela que considera o seu caráter contratual e normativo. Contratual, pela livre manifestação de vontade das partes, e normativo, uma vez que as cláusulas inseridas naquele contrato fazem lei entre as partes, sendo, portanto, aplicadas a toda a categoria .

No mesmo sentido, Brito Filho<sup>159</sup> assim explica:

Os contratos coletivos são, sim, *sui generis*, e pelas suas características: 1) de serem contrato, firmados por pessoas jurídicas capazes e com a observância de requisitos, o que os inclui na categoria dos negócios jurídicos e 2) de possuírem efeitos normativos, regulamentando, por força de lei, relações individuais de pessoas representadas – à revelia delas, no caso dos não associados – pelos que contratam, não se podem enquadrar dentro de nenhuma das concepções, afastam-se dos extremos, só podendo ser explicados dentro de um meio-termo, que para nós representa a teoria que os considera como de natureza mista.

Mascaro Nascimento<sup>160</sup>, após relembrar a célebre frase de Carnelutti de que o contrato coletivo é um híbrido, com corpo de contrato e alma de lei, assevera que, “independentemente da natureza contratual ou regulamentar, a convenção coletiva é uma norma, desde que se dissocie o conceito de norma do conceito de lei ou ato estatal”.

<sup>157</sup> DOMINGUES, Marcos Abílio. Introdução ao Direito Coletivo do Trabalho. São Paulo. LTr, 2000. p. 72.

<sup>158</sup> SÁ, Maria Cristina Haddad de. Negociação coletiva de trabalho no Brasil. São Paulo. LTr. p.42.

<sup>159</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Direito Sindical. Obra citada. p. 203.

<sup>160</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 317

## 2.2 Princípios da negociação coletiva.

Toda negociação coletiva deve pautar-se nos princípios gerais do direito e, em específico, nos regentes das relações entre os seres coletivos trabalhistas. Dentre esses, Maurício Godinho Delgado<sup>161</sup> aponta o da “interveniência sindical na normatização coletiva”, o da “equivalência dos contratantes coletivos” e o da “lealdade e transparência na negociação coletiva”. O primeiro propõe que a validade do processo de negociação se submeta à participação do ente sindical representante dos trabalhadores, como previsto nos incisos II e VI da CF/88, ou seja, os poderes da autonomia privada coletiva passam necessariamente pelas entidades sindicais obreiras.

O da equivalência dos contratantes coletivos ressalta, além do aspecto coletivo das partes (mesmo o empregador agindo isoladamente é considerado aqui um ser coletivo), também os instrumentos colocados à disposição dos entes sindicais dos trabalhadores (garantias de emprego, direito de mobilizações, greve etc.) que visam atenuar a disparidade que os separa do empresário.

O princípio da lealdade e transparência na negociação coletiva afeta igualmente as duas partes envolvidas. Neste sentido, pela lealdade e boa-fé, não seria válida uma greve enquanto vigente um diploma coletivo negociado (salvo mudança substantiva nas condições fáticas que possam fazer valer da exceção da cláusula *rebus sic stantibus*)<sup>162</sup>. É necessário que as partes tragam de forma clara e transparente (e dêem o mais largo acesso às informações<sup>163</sup>) as condições subjetivas e objetivas envolvidas na negociação. A publicidade e a transparência permitem às partes conhecer as verdadeiras condições e interesses do outro pólo da

---

<sup>161</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 52-56.

<sup>162</sup> TEIXEIRA FILHO, João de Lima. Et alli. Instituições de direito do trabalho. 14. ed. São Paulo. LTr. 1993, v. 2, p. 1047, Filho prefere tratar este aspecto da lealdade separadamente, como “princípio da paz social”, o qual “consiste na trégua implicitamente assumida pelas partes ao assinarem o instrumento normativo” e que deve ser mantida até o seu termo final, exceto “quando o cenário econômico sofre modificação superveniente, imprevisível e substancial, geradora de desequilíbrio das prestações pactuadas”.

<sup>163</sup> TEIXEIRA FILHO, João de Lima. Obra citada. No que tange ao “direito de informação”, o autor faz importante ressalva no sentido de que “não é possível que informações estratégicas da empresa possam ser colocadas em risco a pretexto de terem a ver com o processo negocial”.

negociação. A transparência aqui assume maior relevo do que nos negócios jurídicos individuais, pois envolve uma comunidade de pessoas.

Juarez Rogério Felix<sup>164</sup> indica algumas hipóteses como condutas de má-fé nas negociações coletivas, tais como: impor ou interferir em comissões de negociação (impor comissões de negociação com membros estranhos às respectivas categorias ou tentativa de interferência na comissão da outra parte); recusa injustificada à negociação; omissão de dados pela empresa; negativa de apresentar contraproposta convergente; introdução de novas reivindicações no curso da negociação objetivando criar impasses; atitudes contrárias à negociação ou mediação; recusa ao laudo arbitral; uso de greve precipitadamente, antes de esgotada a negociação; ameaça de dispensa de empregados como forma de coação.

Outros princípios podem ser ainda indicados, como o princípio do contraditório (a necessária contradição de pretensões que se busca harmonizar), o da cooperação (disposição para solucionar o conflito) e o da razoabilidade (nas pretensões)<sup>165</sup>.

## **2.3 A negociação coletiva e a OIT.**

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) atribui fundamental importância à negociação coletiva. Com efeito, dispõe o inciso III da “Declaração referente aos fins e objetivos da Organização Internacional do Trabalho” (Declaração de Filadélfia, 1944) que “a Organização Internacional do Trabalho tem a obrigação de auxiliar as Nações do Mundo na execução de programas que visem: [...] assegurar o direito de ajustes coletivos [...]”.

---

<sup>164</sup> FELIX, Juarez Rogério. Boa fé nas negociações coletivas. In *Direito Coletivo do Trabalho em uma Sociedade Pós-industrial: estudos em homenagem ao Ministro Antônio José de Barros Levenhagen*. VIDOTTI, Tércio José e GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto (coords). São Paulo. LTr, 2003. p. 207/211.

Várias são as suas Convenções e Recomendações<sup>166</sup> que cuidam do tema, dentre elas a Convenção de nº. 98, que dispõe sobre o direito de sindicalização e negociação coletiva, e a Convenção de nº. 154, que dispõe sobre o fomento à negociação coletiva, ambas já ratificadas pelo Brasil. De forma indireta, tantas outras convenções lhe dão suporte, em especial as relativas à liberdade sindical, porque que esta não se limita à organização, mas compreende também a ação sindical, cujo exercício se faz especialmente pela via da negociação coletiva. Reveste-se de grande importância também a Recomendação nº. 91, sobre os contratos coletivos, e a Recomendação nº. 163, sobre a negociação coletiva.

A negociação coletiva é incentivada pela OIT como forma democrática de solução de conflitos coletivos de trabalho, de maneira que os próprios interlocutores cheguem a bom entendimento acerca de suas divergências, acordando de forma livre e sem interferência do Estado. Não prega a OIT uma regra única e rígida para as negociações coletivas nos diversos países, preferindo recomendar que cada país encontre a melhor fórmula de acordo com suas próprias características e necessidades.

Neste sentido, o artigo 4º da Convenção nº. 98 dispõe que

deverão ser tomadas, se necessário, medidas apropriadas às condições nacionais, para fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária entre empregadores ou organizações de empregadores e organizações de trabalhadores, com o objetivo de regular, por meio de convenções, os termos e condições de emprego.

Como bem observado por José Francisco Siqueira Neto<sup>167</sup>, a Convenção 98 “visa a estabelecer critérios genéricos e efetivos de garantia ao Direito de Organização e estímulo à Negociação Coletiva de Trabalho”. Em seu texto

---

<sup>165</sup> PINTO, José Augusto Rodrigues. Direito Sindical e Coletivo do Trabalho. São Paulo. LTr. 1998, p.172/174.

<sup>166</sup> Distinguindo as convenções das recomendações, esclarece Arnaldo Süssekind que as primeiras, uma vez ratificadas, constituem fontes formais de direito, gerando direitos subjetivos individuais, nos países onde vigora a teoria do monismo jurídico e desde que não se trate de diploma meramente promocional ou norma que necessita de leis nacionais ou outras medidas para se tornarem aplicáveis. Já as recomendações e as convenções não ratificadas constituem fonte material de direito, porquanto servem de inspiração e modelo para a atividade legislativa nacional, os atos administrativos de natureza regulamentar, os instrumentos de negociação coletiva e os laudos da arbitragem voluntária ou compulsória dos conflitos coletivos de interesse. Neste último caso, compreendidas as decisões dos tribunais do trabalho dotados de poder normativo. (SÜSSEKIND, Arnaldo. Convenções da OIT: São Paulo, LTr. 1998, 2 ed., p. 28).



é destacada a importância da “organização de trabalhadores” para o exercício da negociação coletiva, o que não implica necessariamente que essa organização seja o sindicato. Também merece destaque a expressão “meios de negociação voluntária” contida no texto da Convenção, o que é de extrema importância, mas que em nosso sistema não é bem observado (pelo menos enquanto existente a solução jurisdicional compulsória a partir da provocação de uma das partes).

A Convenção 154, também com contornos genéricos, atém-se à negociação coletiva. Dispõe a Convenção que o termo negociação coletiva nela contido

[...] compreende todas as negociações que tenham lugar entre, de uma parte, um empregador, um grupo de empregadores ou uma organização ou várias organizações de empregadores, e, de outra parte, uma ou várias organizações de trabalhadores, com o fim de: fixar condições de trabalho e emprego, ou; regular as relações entre empregadores e trabalhadores, ou; regular as relações entre os empregadores ou suas organizações e uma ou várias organizações de trabalhadores, ou alcançar todos estes objetivos de uma só vez<sup>168</sup>.

O que a Convenção exige é que os trabalhadores ajam de forma organizada. Não chega à minúcia de dispor de que forma se reconheça essa organização, abrindo possibilidade de negociação por comissão de trabalhadores até por centrais sindicais, desde que reconhecidas como tais, ou seja, com legitimidade de representação coletiva. Analisando a extensão de “organização de trabalhadores”, Siqueira Neto<sup>169</sup> entende que estas podem ser “representações consolidadas em muitas legislações, como comissões de fábrica, representantes de pessoal, comitês de higiene e segurança, entre outros equivalentes, dependendo evidentemente dos poderes e das formas de exercício dos mesmos, a serem oferecidos e outorgados pelas respectivas legislações nacionais”.

A negociação pode dar-se, seja em nível de empresa ou em âmbito nacional, em indústrias distintas ou para todas as indústrias. O conceito é aberto,

<sup>167</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Contrato Coletivo do Trabalho: São Paulo. LTr. 1991, p. 39-40.

<sup>168</sup> A recomendação de nº 91 da OIT define Contrato Coletivo como “todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional.”

permitindo expressamente a Convenção que a lei ou a prática nacional podem determinar o alcance da expressão negociação coletiva <sup>170</sup>. Também não impede a Convenção que empregadores e trabalhadores, por acordo prévio ou por lei, reconheçam o papel de conciliadores ou árbitros independentes <sup>171</sup>.

O que é condição indispensável para uma adequada negociação coletiva é que os trabalhadores tenham o direito de formar organizações e a elas se associarem por livre escolha, sem interferência de empregadores ou do governo, tal como preconiza a Convenção 87 sobre liberdade sindical, repita-se, não ratificada pelo Brasil. Neste aspecto, a unicidade sindical se apresenta como entrave e obstáculo para um bom desenvolvimento da negociação coletiva.

O alcance da negociação estabelecido na Convenção 154 é amplo, não se limitando a salário e jornada de trabalho, podendo abranger o trabalho extraordinário e penoso, intervalos de descanso, isonomia salarial, normas de segurança e saúde (condições e meio ambiente de trabalho), procedimentos para solução de reclamações, planos suplementares de seguridade social ou até mesmo a participação dos trabalhadores nas decisões da empresa. Nada impede que a lei do país estabeleça o que necessariamente seja negociado.

As normas da OIT não impõem aos países o estabelecimento de regras quanto ao registro e reconhecimento das organizações sindicais para fins de negociação coletiva. O que viola as convenções da OIT é a exigência de autorização prévia para se formar um sindicato e não o mero registro. Este facilita a identificação do sindicato pelos empregadores, trabalhadores e governo e mostra aos interessados que o sindicato está devidamente organizado. Pode-se até permitir que o Estado, em algumas circunstâncias especiais, indefira a solicitação de registro ou o cancele, mas é essencial que se possibilite ao sindicato interessado interpor recurso a um órgão independente.

O registro equivale ao reconhecimento perante o Estado e mostra-se de fundamental importância frente ao empregador, uma vez que terá mais

---

<sup>169</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 42.

<sup>170</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Negociações Coletivas. Trad. Sandra Valle. São Paulo. LTr; Brasília: OIT, 1994, p. 15/16.

<sup>171</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Idem, ibidem.

segurança para iniciar as negociações. A lei poderá até exigir que o sindicato seja registrado para ter o direito de negociar e também pode por lei garantir certas imunidades contra atitudes anti-sindicais por parte dos empregadores.

Ao reconhecer um sindicato, um empregador está se comprometendo a aceitá-lo como parceiro na negociação coletiva, exclusivamente ou com outros sindicatos. Em geral, o que leva um empregador a reconhecer um sindicato é o receio de que da recusa poderiam advir maiores problemas. A decisão de um empregador em reconhecer um sindicato está muito ligada à situação econômica geral, pois estará em desvantagem o sindicato de trabalhadores, se a situação na região for de muito desemprego e o empregador tiver facilidade em substituir os trabalhadores em conflito.

Por outro lado, o reconhecimento de um sindicato de trabalhadores pelo empregador poderia hostilizar outros sindicatos em competição com a representatividade. Havendo sindicatos rivais, o empregador pode ter que decidir qual deles reconhecer ou se deve reconhecer todas as organizações e tentar a negociação com uma comissão que represente todas elas.

Nada impede, entretanto, que a legislação nacional regulamente a concessão do reconhecimento, estabelecendo, por exemplo, que o empregador deve reconhecer o sindicato se este provar que realmente representa certo percentual de trabalhadores ou da unidade de negociação. O que a legislação deve levar em conta, ao estabelecer este percentual, é o nível geral de sindicalização dos trabalhadores.

Também não faz qualquer sentido a liberdade sindical, como liberdade de organizar sindicato, sem que o empregador esteja disposto a reconhecer o sindicato ou, mesmo reconhecendo, não esteja disposto a negociar. A Recomendação 163 da OIT se preocupa em fomentar a negociação coletiva, declarando que o direito de negociação dever ser amplo, assegurado a todas as organizações e em qualquer nível, seja de empresa, estabelecimento, ramo de indústria e em nível regional ou nacional, coordenados esses níveis entre si. A recomendação também sugere a adoção de medidas adequadas às condições nacionais para que as partes disponham de informações necessárias para poder

negociar com conhecimento de causa. Sugere ainda a adoção de procedimentos de solução de conflitos que ajudem as partes a encontrarem por si mesmas uma solução, o que não impede a adoção da mediação ou da arbitragem.

O que na visão da OIT é essencial para a negociação coletiva é a existência de uma organização de trabalhadores que possa legitimamente pretender representar seus interesses e, por outro lado, a disposição por parte do empregador em reconhecer essa organização para fins de negociação e, se não o estímulo do governo, pelo menos a ausência de sua interferência.

É fundamental que trabalhadores e empregadores estejam dispostos a se ouvirem e negociar honestamente, ou seja, a negociar de boa-fé. Não há a exigência, por parte da OIT, de que a legislação venha a regulamentar a negociação coletiva, pois dessa regulamentação pode advir tanto vantagens como desvantagens. A regulamentação pode ser mais interessante onde os sindicatos sejam relativamente fracos e seus dirigentes pouco experientes, sendo interessante a lei protegê-los. Por outro lado, muitas vezes a regulamentação legal vem em detrimento dos trabalhadores, com proibições de aumentos de salários (temendo inflação) ou impondo limites aos mecanismos de pressão (como a greve).<sup>172</sup>

O que a OIT propõe é que os Estados tomem medidas apropriadas às condições nacionais, se necessário, para estimular e promover a negociação voluntária entre empregadores e trabalhadores (Convenção 98) e que a negociação não seja obstaculizada pela ausência de regras sobre procedimentos a serem seguidos ou pela inadequação ou impropriedade dessas regras (Convenção 154). É importante que seja criada pelas autoridades públicas uma estrutura na qual teriam lugar as negociações coletivas, mas que o processo de negociação seja livre. A criação, por lei, de uma estrutura institucional e regimental para a negociação coletiva não deve permitir a interferência do Estado no mérito da negociação.

---

<sup>172</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Negociações Coletivas. Obra citada, p. 34/35.

## 2.4 A negociação coletiva no direito brasileiro

A negociação coletiva passa a ter reconhecimento jurídico no Brasil na década de 1930. Através do decreto 19.770/31 atribuiu-se ao sindicato, ao lado das funções assistenciais, a função de representação para fins de celebrar convenções coletivas de trabalho, desde que ratificadas pelo Ministério do Trabalho. O Decreto nº. 21.761/32 vem regulamentar a convenção coletiva.

Cumprir destacar que o decreto 19.770/31<sup>173</sup> não atribui ao contrato coletivo efeito *erga omnes*, ou seja, à toda categoria. Da mesma forma, o Decreto nº. 21.761/32, em princípio também não atribui ao contrato coletivo tal efeito, embora houvesse previsão para se estender, por ato do Ministro do Trabalho aos demais empregados ou empregadores do mesmo ramo de atividade, desde que cumpridas certas exigências e formalidades<sup>174</sup>.

A negociação coletiva ganha *status* constitucional com a Carta de 1934, que dispõe que “a legislação do trabalho observará” o “reconhecimento das convenções coletivas de trabalho” (art. 121, §1º, “j”). A Constituição de 1937 dispõe

---

<sup>173</sup> Art. 7º Como pessoas jurídicas, assiste aos sindicatos a faculdade de firmarem ou sancionarem convenções ou contratos de trabalho dos seus associados, com outros sindicatos profissionais, com empresas e patrões, nos termos da legislação, que, a respeito, for decretada.

Art. 10. Além do que dispõe o art. 7º, é facultado aos sindicatos de patrões, de empregados e de operários celebrar, entre si, acordos e convenções para defesa e garantia do interesses recíprocos, devendo ser tais acordos e convenções, antes de sua execução, ratificados pelo Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.

<sup>174</sup> Art. 5º Desde que preencham as formalidades exigidas pelos artigos anteriores, as convenções coletivas obrigam tanto aos sindicatos ou agrupamentos que as ajustarem ou que vierem a aderir, como aos seus componentes, os quais não ficarão exonerados das obrigações assumidas pelo fato de retirarem a sua adesão ou deixarem de fazer parte dos sindicatos ou agrupamentos. § 1º Todo empregador e sindicato, ou agrupamento de empregadores ou empregados de uma mesma região e do mesmo ramo de atividade profissional, poderá em qualquer tempo, aderir à convenção coletiva celebrada, desde que consintam as partes convenientes, e, neste caso, a adesão só se tornará operante quando feito o registro e arquivamento no Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, nos termos do art. 2º, deste decreto. § 2º O componente de um sindicato ou de qualquer outra associação que não haja concordado em ratificar uma convenção coletiva, quer tenha votado contra ela, quer não tenha comparecido à assembléia ratificadora, poderá exonerar-se de qualquer compromisso, demitindo-se, por escrito, do sindicato ou associação no prazo de 10 dias, contados da data em que tiver realizado a referida assembléia.

Art. 11. Quando uma convenção coletiva houver sido celebrada em um ou mais Estados ou Municípios por três quartos de empregadores ou empregados do mesmo ramo de atividade profissional, poderá o Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, ouvida a competente Comissão de Conciliação, tornar o cumprimento da Convenção obrigatório, naqueles Estados ou Municípios, para os demais empregadores e empregados do mesmo ramo de atividade profissional e em equivalência de condições, se assim o requerer um dos convenientes.

em seu artigo 138 que “o sindicato regularmente reconhecido pelo Estado tem o direito de representação legal dos que participem da categoria” e de “estipular contratos coletivos de trabalho obrigatórios para todos os associados”<sup>175</sup>. A Constituição de 1946 e a Emenda Constitucional de 1969 também reconhecem as convenções coletivas de trabalho. A Constituição de 1988 muito avança em matéria de negociação coletiva. Manteve o reconhecimento das convenções coletivas em seu artigo 7º, XXVI, acrescentando neste dispositivo também a figura dos acordos coletivos, além de incentivar a negociação coletiva em vários dispositivos (art. 7º, VI, XIII, XIV, art. 8º, VI e art. 114, §§ 1º e 2º).

Na legislação infraconstitucional, dedica a CLT um título próprio às convenções coletivas de trabalho (artigos 611 à 625), conceituando acordo e convenção coletiva de trabalho, estabelecendo requisitos de validade, vigência, forma de negociação, limites e conteúdo<sup>176</sup>.

Conforme previsão do artigo 611 da CLT, os instrumentos coletivos de autocomposição são o acordo e a convenção coletiva de trabalho, diferenciando-os apenas no que tange à abrangência dos trabalhadores abrangidos. Os conceitos de tais instrumentos encontram-se no *caput* e no §1º do referido artigo<sup>177</sup>. A Convenção Coletiva abrange todos os que integram uma categoria econômica e profissional, representados pelos seus respectivos sindicatos, enquanto que o Acordo Coletivo tem aplicação restrita à empresa e seus empregados, representados pelo sindicato de trabalhadores, o qual celebra o acordo diretamente com a empresa.

---

<sup>175</sup> Embora o art. 138 se referisse a contrato coletivo obrigatório “aos associados”, o entendimento foi de que seus efeitos se estendiam à todos os integrantes da categoria, especialmente porque o artigo 137 dispunha que tais contratos obrigaria “todos os que participassem da categoria”.

<sup>176</sup> A redação original desse título da CLT foi alterada pelo Decreto-lei 229/67. Originalmente do artigo 612 previa que o contrato coletivo seria aplicado somente aos associados, embora admitida a extensão dos efeitos à toda categoria por ato do Ministro do Trabalho. Assim dispunha o artigo: “O contrato coletivo, celebrado nos termos do presente capítulo, aplica-se aos associados dos sindicatos convenientes, podendo tornar-se extensivo a todos os membros das respectivas categorias, mediante decisão do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio”.

<sup>177</sup> CLT, art. 611. “Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais Sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho”.  
§1º. “É facultado aos Sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das empresas acordantes às respectivas relações de trabalho”.

Desde logo cumpre esclarecer que a negociação coletiva não pode ser confundida com o seu resultado. Ela é um meio para se tentar buscar uma composição, mas não é uma modalidade de composição em si. Os acordos e convenções coletivas são resultantes da negociação coletiva entre empregadores e empregados, estes necessariamente representados pelos seus organismos sindicais e aqueles podendo negociar diretamente, querendo.

Os Acordos Coletivos podem envolver, de um lado, uma ou mais empresas e, de outro, um ou mais sindicatos, que representa seus empregados. Como observa Luiz Carlos Amorim Robortella, “nesse tipo de negociação descentralizada, por empresa, é natural que as partes preocupem-se menos com os efeitos do acordo sobre a economia global, eis que normalmente se voltam para seus interesses imediatos, microeconômicos”<sup>178</sup>.

Já o contrato coletivo é figura ainda indefinida pela legislação brasileira. Há quem o considere capaz de reformar todo o modelo de relações de trabalho vigente, permitindo uma sobreposição da vontade das partes até sobre a lei<sup>179</sup>. Outros o consideram parecido com o acordo e com a convenção coletiva, mas possuem diferenças marcantes como não se limitarem à representação por entidades sindicais, incluindo as Centrais Sindicais<sup>180</sup>. Todavia, enquanto não houver uma norma específica sobre esses contratos, melhor considerá-los sem qualquer eficácia<sup>181</sup>.

A lei atribui aos sindicatos o monopólio da representação, abrindo exceção apenas no caso de categorias não organizadas em sindicatos ou na hipótese de o sindicato não assumir a representação, quando instado pelos trabalhadores. Nestes casos, serão legitimadas as Federações e, sucessivamente as Confederações, sendo que no segundo caso, na inércia também da Federação

---

<sup>178</sup> ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. Obra citada. p.243.

<sup>179</sup> DOMINGUES, Marcos Abílio. Obra citada. p.75.

<sup>180</sup> AZEVEDO, Gelson de. Contrato coletivo de trabalho. In Curso de Direito Coletivo do Trabalho. São Paulo, LTr. 1998. p.323/324.

<sup>181</sup> Desde que regulamentadas, as negociações coletivas poderiam se dar em níveis superiores através de contatos coletivos de âmbito nacional, com cláusulas que definissem direitos mínimos para todos os trabalhadores de determinada categoria ou ramo, de forma que as negociações de níveis inferiores poderiam negociar condições mais favoráveis, mas não abririam mão desses direitos mínimos.

ou Confederação, poderão os trabalhadores prosseguir diretamente na negociação até o final (§1º do art. 611 e art. 617 da CLT) <sup>182</sup>.

A iniciativa da negociação pode partir dos trabalhadores ou dos empregadores, que deverão manifestar interesse primeiramente somente perante seus respectivos sindicatos ou, no caso dos empregadores, pode dar-se por iniciativa de uma empresa. Tal exigência privilegiou os sindicatos, além de colocar os interesses do grupo acima dos individuais<sup>183</sup>.

O art. 612 da CLT prevê que a celebração da negociação coletiva deve ser autorizada pela assembléia geral do sindicato, com presença de no mínimo 2/3 dos interessados na primeira convocação ou 1/3 na segunda convocação (a menos que o quadro associativo supere 5.000 associados, hipótese em que o quórum será de 1/8). A nosso ver, essa exigência legal de quórum se atrita com o princípio da autonomia sindical previsto no art. 8º da CF/88, devendo prevalecer o quórum dos estatutos sindicais<sup>184</sup>.

Quanto ao conteúdo das cláusulas, há aspectos formais e materiais que devem constar do documento produzido pela negociação coletiva. Os aspectos formais seriam a identificação dos sindicatos signatários; o prazo de vigência; a delimitação do grupo de pessoas que serão atingidas pelos seus efeitos, as hipóteses de prorrogação e as penalidades para quem descumprir suas cláusulas. Já os aspectos materiais se constituiriam nas condições das relações de trabalho, mecanismos para resolver eventuais divergências quanto a sua aplicabilidade e eventual criação de comissões consultivas entre as partes<sup>185</sup>. Esses aspectos equivalem basicamente ao conteúdo obrigatório previsto no art. 613 da CLT<sup>186</sup>.

---

<sup>182</sup> Em nosso sistema legal as centrais sindicais não são partes legítimas para a negociação coletiva.

<sup>183</sup> DE LUCA, Carlos Moreira. *Convenção Coletiva do Trabalho: um estudo comparativo*. São Paulo. LTR. 1991, p.111.

<sup>184</sup> José Carlos Arouca (in *Repensando o sindicato*. São Paulo. LTr. p.255) condena a imposição desses quoruns, devendo haver liberdade para que cada sindicato estipule-os. Diz o autor que “o quórum estabelecido no art. 612 da CLT, como antes mencionado, sem dúvida é autoritário, imposto por decreto-lei do tempo da ditadura militar com nítido propósito de inviabilizar a atuação dos sindicatos, especialmente nas negociações coletivas”.

<sup>185</sup> DOMINGUES, Marcos Abílio. *Obra citada*, p.71.

<sup>186</sup> Art. 613 - As Convenções e os Acordos deverão conter obrigatoriamente: I - Designação dos Sindicatos convenientes ou dos Sindicatos e empresas acordantes; II - Prazo de vigência; III - Categorias ou classes de trabalhadores abrangidas pelos respectivos dispositivos; IV - Condições ajustadas para reger as relações individuais de trabalho durante sua vigência; V - Normas para a conciliação das divergências sugeridas entre os convenientes por motivos da aplicação de seus dispositivos; VI - Disposições sobre o processo de sua prorrogação e de revisão total ou parcial de



José Carlos Arouca<sup>187</sup> ressalta que

[...] o conteúdo pode ser amplíssimo, dependendo da vontade das partes, envolvendo salários, seu reajustamento, pisos salariais, normas de regência dos contratos individuais, benefícios sociais, condições de higiene e segurança do trabalho, relações sindicais, penalidades, constituição de comissões para a solução de litígios individuais e de conflitos, respeitantes, inclusive a interpretação das cláusulas ajustadas e até complementação do reforço de disposições legais.

Os termos da negociação devem ser reduzidos a um documento escrito e devem ser feitas cópias para todas as partes envolvidas. Uma cópia deverá ser enviada ao Ministério do Trabalho para que haja publicidade das matérias avençadas.

Dispõe o §3º do art. 614 que os acordos ou convenções coletivas de trabalho não poderão ter duração superior a dois anos. No entanto a praxe no Brasil é que as partes fixem duração de um ano. Nada impede que as partes estabeleçam efeito retroativo para a norma, o que é comum acontecer.

As condições estabelecidas nos acordos ou convenções coletivas prevalecem sobre eventuais convenções menos benéficas previstas em contratos individuais de trabalho daqueles grupos abrangidos pelas suas normas. Como enfatiza José Carlos Arouca<sup>188</sup>, “a convenção completa o contrato individual” de modo que “nenhuma disposição deste pode sobrepor-se ao que for convencionado, sob pena de nulidade absoluta (CLT, art.619)”. Da mesma forma, “as condições estabelecidas em Convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em acordo” (CLT, art.620).

---

seus dispositivos; VII - Direitos e deveres dos empregados e empresas; VIII - Penalidades para os Sindicatos convenientes, os empregados e as empresas em caso de violação de seus dispositivos.

<sup>187</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada, p.263.

<sup>188</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada, p.259.

## **2.5 O problema da não-incorporação definitiva das cláusulas do ajuste coletivo aos contratos individuais de trabalho.**

A doutrina divide-se quanto à possibilidade ou não de incorporação definitiva aos contratos individuais de trabalho das condições mais favoráveis aos trabalhadores obtidas por acordos ou convenções coletivas (ultratividade das cláusulas normativas).

Para a corrente doutrinária que defende a incorporação dessas condições, o art.5º, XXXVI da CF/88 atribui-lhes caráter de direito adquirido, tendo em vista haver o empregado exercido as prerrogativas favoráveis por um período de tempo. Outro argumento é a inalterabilidade das condições de trabalho sem a anuência do trabalhador, quando a alteração lhe for prejudicial, conforme disposição do art. 468, da CLT<sup>189</sup>. Em síntese, todos esses argumentos buscam fundamentação no princípio básico do direito do trabalho, o princípio protetor, mas especificamente o princípio da condição mais benéfica, como desdobramento daquele<sup>190</sup>.

A corrente contrária sustenta que a incorporação indiscriminada das condições de trabalho previstas nas negociações anteriores desestimularia a negociação de novas vantagens aos trabalhadores, já que não interessaria aos empregadores concordar com novas vantagens, se não houvesse possibilidade, no futuro, de que essas vantagens deixassem de integrar os contratos individuais após o prazo de vigência do instrumento coletivo<sup>191</sup>.

Para essa corrente, “a expiração do prazo da convenção coletiva tem efeito extintivo da vigência das condições de trabalho no mesmo previstas, manifesta que é a vontade das partes estipulantes de pactuar os direitos coletivos

---

<sup>189</sup> CLT, Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

<sup>190</sup> Alguns autores, como RODRIGUES, Américo Plá, Princípios de Direito do Trabalho. (trad. Wagner D. Giglio) São Paulo. LTr, 1993. p. 24/27 entende que tais princípios se aplicam não só ao direito individual, mas também ao direito coletivo do trabalho. Em sentido contrário SILVA, Antônio Álvares da. Antônio Álvares da Silva. Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista, São Paulo. LTr, 2005. p. 338.

<sup>191</sup> DOMINGUES, Marcos Abílio. Introdução ao Direito Coletivo do Trabalho. São Paulo. LTr. 2000, p.74.

por um prazo que é o previsto para a vigência da convenção coletiva”. O suporte deste entendimento é o princípio do *pacta sunt servanda* <sup>192</sup>.

Brito Filho<sup>193</sup> defende “a não incorporação aos contratos individuais de trabalho, considerando o próprio espírito da contratação coletiva, que é estabelecer, de forma temporária, condições aplicáveis aos contratos individuais de trabalho”.

A mesma tese é defendida por João Regis Teixeira Junior<sup>194</sup>, para quem é da essência de tais instrumentos normativos a adaptabilidade às situações no momento de sua celebração, de forma que determinadas vantagens negociadas pelas partes em um período possam não ser renovadas no subsequente.

João Regis Teixeira Filho <sup>195</sup> ressalta ainda a distinção entre o direito individual e o direito coletivo do trabalho, asseverando que neste desaparece o fundamento da proteção existente naquele, ao passo que por vezes é o empresário que se apresenta hipossuficiente diante do poder econômico e organizacional de algumas organizações sindicais. Desta forma, conclui que o preceito da CLT (art. 468) que veda a alteração contratual prejudicial ao empregado não se aplica ao direito coletivo. Não vê, por outro lado, possibilidade de *ultratatividade* dos instrumentos normativos quando as partes, em cumprimento da lei (art. 614, §3º, da CLT) estabelecem um termo final de validade para o acordado. Esse ajuste teria eficácia plena diante do equilíbrio das partes e da liberdade contratual.

Mascaro Nascimento<sup>196</sup>, distinguindo cláusulas obrigacionais (obrigando os sujeitos estipulantes, ou seja, sindicatos e empresas) de cláusulas normativas (normas jurídicas sobre as relações individuais de trabalho), entende que as primeiras não se incorporam, até mesmo porque não têm esta finalidade. Quanto às cláusulas normativas, entende ser “necessário distinguir, em razão do prazo estabelecido e da natureza da cláusula, aquelas que sobrevivem e as que desaparecem”. Exemplifica que um adicional por tempo de serviço é algo que se

<sup>192</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p.355.

<sup>193</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Direito Sindical. Obra citada. p. 241.

<sup>194</sup> TEIXEIRA FILHO, João Regis. Convenção coletiva de trabalho. São Paulo. LTr. 1994, p.74.

<sup>195</sup> TEIXEIRA FILHO, João Regis. Idem, p.75. O autor faz uma análise da questão no direito estrangeiro concluindo que na maioria dos casos ocorre a ultratividade das cláusulas até que sejam substituídas por outro instrumento normativo (pgs. 84/90)

insere nos contratos de trabalho se as partes não estabeleceram condições ou limitações à sua vigência. Em sentido oposto, um adicional de horas extras seria obrigação que, por sua natureza, vigoraria tão somente pelo prazo da convenção coletiva. Deste modo, a incorporação das cláusulas normativas dependeria da verificação, em concreto, de cada cláusula.

Russomano<sup>197</sup> entende ser mais coerente e adequada ao espírito do Direito do Trabalho a tese da incorporação definitiva das garantias das convenções coletivas ao contrato de trabalho. Partindo-se do pressuposto de que a lei trabalhista estabelece um mínimo de garantias e prerrogativas, acima das quais se exerce livremente a autonomia da vontade, as convenções coletivas somente poderiam estipular melhores condições de trabalho. Daí se conclui que o trabalhador adquiriu determinados direitos, seja em virtude da convenção coletiva anterior, seja em virtude do próprio contrato individual, pois a ele se incorporaram as vantagens da convenção coletiva. Desta forma, a convenção coletiva posterior não poderia restringir ou reduzir aqueles direitos. Ressalva o autor a hipótese de que a nova convenção modifique *in pejus* determinada cláusula, mas assevera que “o novo convênio não pode ser menos favorável, em confronto com a soma dos direitos adquiridos pelos trabalhadores”<sup>198</sup>. Outra ressalva feita pelo autor é no sentido de que os direitos garantidos por regras anteriores favorecem apenas os trabalhadores que eram favorecidos por tais regras, ou seja, os direitos são garantidos como vantagens pessoais e, portanto, não podem ser estendidos aos novos trabalhadores mediante ações de equiparação salarial.

Discordando em parte de Russomano, José Francisco Siqueira Neto<sup>199</sup> entende que as vantagens obtidas na negociação coletiva não são conquistas dos trabalhadores individualmente considerados, mas sim da categoria como um todo. Para ele, “o contrato coletivo de trabalho é o resultado da atuação concreta do interesse coletivo, que não se trata de mero ajuntamento de vontades individuais”. Ademais, “a tese restritiva é impossível juridicamente, porquanto discriminatória, inclusive de difícil aplicação por parte das empresas”. O ponto de

---

<sup>196</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Idem, p.357

<sup>197</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada, p.189/190.

<sup>198</sup> Até aqui a opinião de Russomano não se distingue da de Otávio Bueno Magano. In Manual de Direito do Trabalho, v3. São Paulo. LTr. 1986, p. 157.

<sup>199</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Contrato Coletivo do Trabalho. São Paulo. LTr. 1991, p. 144.

vista de Siqueira Neto se mostra mais acertado<sup>200</sup>. Não é difícil imaginar quantos problemas adviriam em aplicar a norma coletiva a apenas um determinado grupo de trabalhadores dentro de uma mesma empresa.

Maurício Godinho Delgado<sup>201</sup> entende que o melhor sistema é aquele no qual “os dispositivos dos diplomas negociados vigoram até que novo diploma negocial os revogue”. Assevera que esse critério, o da “aderência limitada por revogação”, “instaura natural incentivo à negociação coletiva”.

Arnaldo Süssekind<sup>202</sup> e Orlando Teixeira Costa<sup>203</sup> compartilham do mesmo entendimento e fundamentam seus pontos de vista na própria Constituição, que ao prever o julgamento dos dissídios coletivos pela Justiça do Trabalho, determina que sejam respeitadas as disposições convencionais. Assim se manifesta Süssekind:

Ora, o processo de dissídio coletivo só pode ser instaurado quando houver fracassado a negociação coletiva para a prorrogação ou revisão da convenção ou do acordo coletivo. Por conseguinte, em regra quase absoluta, não haverá “disposições convencionais” em vigor no momento da sentença normativa que julgar o dissídio. O que significa, por lógica dedução, que a Carta Magna mandou respeitar as normas da convenção ou do acordo coletivo que sobrevierem, no plano das relações individuais de trabalho, porque, até que suas cláusulas normativas sejam revogadas ou alteradas por novo acordo ou convenção, elas integrarão os contratos individuais dos respectivos destinatários.

Entretanto, como observa o próprio Russomano<sup>204</sup>, predomina em nosso sistema a teoria “segundo a qual a convenção coletiva superveniente não fica adstrita aos favores e faculdades que tenham sido concedidos pela convenção anterior. Tais faculdades e favores estariam, sempre, condicionados, no tempo, à vigência efetiva do convênio que os instituiu”.

---

<sup>200</sup> O mesmo ponto de vista tem José Augusto Rodrigues Pinto (Direito Sindical e Coletivo do Trabalho, São Paulo. LTr. 1998 p. 219).

<sup>201</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada p. 157.

<sup>202</sup> SÜSSEKIND, Arnaldo. Direito Constitucional do Trabalho. Rio de Janeiro. Renovar, 1999, p. 423.

<sup>203</sup> COSTA, Orlando Teixeira da. Direito Coletivo do Trabalho e Crise Econômica. São Paulo. LTr. 1991, p. 167.

<sup>204</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada, p.190.

De fato, prevalece no Brasil a tese da não-incorporação dos benefícios conquistados anteriormente<sup>205</sup>. E a justificativa é o caráter temporário dos resultados obtidos em uma negociação coletiva. O próprio Tribunal Superior do Trabalho já se manifestou nesse sentido, por meio da súmula nº. 277, editada poucos meses antes da Constituição de 1988<sup>206</sup>.

Súmula 277/TST: “As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva os contratos”.

Já antes da Carta de 1988, quando da edição da súmula (à época “enunciado”) 277 do TST, manifestou Délio Maranhão<sup>207</sup> total repúdio à tese da não-incorporação definitiva das cláusulas coletivamente negociadas aos contratos de trabalho. Para o autor havia contradição entre essa súmula e a de nº 51<sup>208</sup>. Não fazia sentido diferenciar. Sustentava Délio que “o princípio é um só, seja a vantagem resultante de regulamento, seja de acordo ou convenção coletiva, seja de sentença normativa”.

A Constituição que sobreveio em 1988 foi claramente contrária a tal súmula e muitas vezes se levantaram no sentido da sua revogação. José Alberto Couto Maciel<sup>209</sup>, poucos meses após a promulgação da Constituição, disse que o §2º do artigo 114 “revogou o Enunciado n. 277 do Tribunal Superior do Trabalho, inserindo nos contratos individuais dos trabalhadores as normas de convenções ou acordos” e que “as normas derivadas das convenções, não podem ser alteradas pelo dissídio, que deve respeitá-las como integrantes do contrato individual”.

---

<sup>205</sup> A Lei 8542/92, art. 1, §1º dispôs que as “cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho”. Entretanto referido parágrafo foi revogado por Medida Provisória.

<sup>206</sup> Súmula 277/TST: “As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva os contratos”.

<sup>207</sup> MARANHÃO, Délio. A propósito do enunciado n. 277 do Egrégio TST. Revista LTr vol. 52, nº 7, jul de 1988, p. 775.

<sup>208</sup> Súmula 51/TST: “As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento”.

<sup>209</sup> MACIEL José Alberto Couto A nova Constituição e a possibilidade de redução de direitos na convenção e no acordo coletivo. Revista LTr vol. 53, nº 1, jan de 1989, p.69.

Também Orlando Teixeira Costa<sup>210</sup> disse á época que “as normas coletivas, em princípio, incorporam-se aos contratos individuais de trabalho, sobrevivendo ao término da eficácia dos instrumentos coletivos que as instituíram”.

E reforçando o coro pela revogação da súmula 277, Cláudio Armando Couce de Menezes, após aprofundado estudo do direito comparado, demonstrando que na quase unanimidade os países adotam a tese da incorporação, e também apontando a opinião dos grandes juristas brasileiros à época (Catharino, Magano, Mascaro Nascimento, Pontes de Miranda e outros), todos também favoráveis à tese da incorporação, assim conclui:

As condições conseqüentes da sentença normativa, acordo ou convenção coletiva aderem aos contratos individuais de emprego, passando a ser inalteráveis. Portanto, insubsistente é a celeuma anterior à Carta de 1988, referente ao tema em foco, estando superado o Enunciado 277, que precisa ser revisto.

Em que pese a clareza da norma e tantas vozes que se levantaram contra, a súmula permaneceu vigente e o STF adotou jurisprudência no seu sentido, o que significou grande prejuízo aos trabalhadores e aos sindicatos, pois em cada nova negociação haveria de começar do zero.

O ideal é que houvesse uma negociação constante entre as partes, de forma que nunca ocorresse a redução dos direitos anteriormente assegurados. Não se está falando aqui de incorporação indiscriminada ou perpétua, porém é melhor haver a prevalência de normas anteriores do que a supressão de algum direito ou mesmo ausência temporária de norma.

---

<sup>210</sup> COSTA, Orlando Teixeira da. Sobrevivência das normas coletivas após a expiração do prazo convencional. Revista LTr vol. 54, nº 2, fev de 1990, p.156.

## 2.6 Outras debilidades do sistema brasileiro que inibem as negociações coletivas.

Para um sistema pleno de autonomia privada coletiva que se quer alcançar no Brasil, é preciso abandonar de vez a política intervencionista que influenciou a elaboração da CLT.

Paralelamente às críticas à unicidade sindical, ao Poder Normativo, à limitação nos níveis de negociação, à inexistência de previsão legal de contrato coletivo de trabalho nacionalmente articulado, à inexistência de representação dos trabalhadores nos locais de trabalho, nota-se que os sindicatos no Brasil, em sua maioria, ainda não são verdadeiramente representativos, apresentando sérias deficiências para lograr êxito em uma negociação.

A inexistência de sindicatos fortes e representativos é um dos maiores obstáculos para uma adequada negociação coletiva. Como destaca Ruprecht<sup>211</sup>,

[...] nos países em que não existem sindicatos fortes e responsáveis, a negociação coletiva não pode ter grande relevo, posto que um sindicalismo fraco, sem maiores raízes, não pode conduzir com êxito e independência negociações coletivas, tanto as que fixam condições de trabalho como as que resolvem conflitos coletivos.

José Carlos Arouca<sup>212</sup> assevera que no Brasil não são as origens do direito do trabalho as únicas responsáveis por falhas nas negociações coletivas. Segundo o autor,

[...] a prática maior ou menor das negociações coletivas tem a ver com a repressão do Estado e os mecanismos montados para atrelar os sindicatos, impondo sua política de controle de salários. E nem se pode atribuir o fenômeno ao regime corporativista de Vargas ou à ditadura militar, pois persistiu nos governos de José Sarney, Fernando Collor de Mello e Fernando Henrique Cardoso.

Nossa experiência organizativa tem apontado para o crescente fenômeno da “carência ou ineficiência de representação”. O sistema corporativo da

---

<sup>211</sup> RUPRECHT, Alfredo J. Obra citada. p.930.

<sup>212</sup> AROUCA, José Carlos. Obra citada. p.264.



unicidade sindical provocou um estrangulamento organizativo. A monopolização da representação impede o aparecimento de novos quadros representativos. Mantêm-se representações artificiais e acomodadas e conseqüente despreparo técnico, organizativo e político dos dirigentes.

A deficiência do sistema brasileiro, que impõe a representação dos trabalhadores na negociação coletiva apenas dentro do sistema confederativo, tem feito com que, na prática, por vezes, uma comissão de fábrica negocie diretamente com o empregador e posteriormente pressione o sindicato a homologar o acordo. Neste caso, o sindicato faz apenas “o papel de biombo na negociação, ou seja, apenas empresta às tratativas a legalidade decorrente de sua personalidade jurídica, isto é, as negociações se processam apesar dos sindicatos detentores do monopólio de representação e da personalidade jurídica formal” <sup>213</sup>.

Dorothée Susanne Rüdiger <sup>214</sup> também ressalta essa deficiência:

Ocorre que os sindicatos monopolistas, muitas vezes, não têm a representatividade real (isto é, militância, disposição para o conflito, independência) que as organizações paralegais possuem e fazem valor através da negociação coletiva de documentos contratuais “fora da lei”, observados e respaldados pela autonomia privada coletiva. Daí a importância de incluir no rol de sujeitos da contratação coletiva: centrais sindicais, associações de trabalhadores e comissões de fábrica, socialmente representativos e atuantes como partes nos contratos coletivos.

Situações como as acima expostas, aliadas a outros fatores, como a ausência de mecanismos eficientes de controle dos abusos cometidos por empregadores, reforçam a debilidade da autonomia das representações de trabalhadores.

Como assinalado anteriormente, as Convenções da OIT de nºs 98 e 154, ratificadas pelo Brasil, dão ênfase à negociação coletiva voluntária e à garantia de exercício de organizações legítimas. Contudo, como observa Siqueira Neto, nosso sistema jurídico não integra totalmente os princípios dessas convenções, pois não há como fomentar e promover o pleno desenvolvimento e utilização dos meios de negociação voluntária com o nosso modelo estrutural organizacional vigente,

<sup>213</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 42/43.

<sup>214</sup> RÜDIGER, Dorothee Susane. O Contrato Coletivo no Direito Privado. São Paulo. LTr. 1999, p. 115/116.

mormente devido à falta de garantias efetivas à representação, em especial, no tocante ao limite estrutural nos locais de trabalho. Para o referido autor, “o legislador pátrio interviu onde não devia (na estrutura organizacional dos sindicatos) e omitiu-se onde deveria se posicionar (na efetivação das garantias representativas em todos os níveis: de emprego e de organização)”, o que tem obstruído o desenvolvimento da negociação coletiva<sup>215</sup>.

Mesmo após a Constituição de 1988 ter afastado a interferência do Poder Público na organização sindical e valorizado em vários de seus dispositivos a negociação coletiva, esta não se desenvolveu a contento. Observou-se um aumento na quantidade de acordos e convenções coletivas e uma queda nos julgamentos de dissídios coletivos. Porém esses números são artificiais, pois o aumento foi apenas quantitativo e não qualitativo. O que de fato elevou o número de acordos ou convenções coletivas foi a possibilidade de recolhimento da contribuição confederativa pelos sindicatos.

Observou-se, de outra parte, uma dispersão da negociação coletiva, ou seja, uma progressiva descentralização para as empresas, mas que igualmente não trouxe ganhos substanciais aos trabalhadores, mas tão somente uma pulverização sindical.

O processo de negociação coletiva continuou restrito ao momento da data-base e limitado em sua abrangência e níveis de articulação. No Brasil o diálogo só acontece às vésperas do termo final da convenção coletiva, ou seja, geralmente uma vez por ano e com negociações iniciadas com um mês de antecedência do término da vigência do ajuste anterior. Isso em decorrência do princípio da anuidade contratual, caracterizado como “data-base”. Poucos são os sindicatos no Brasil que conseguem contratar fora do prazo (data-base) algum benefício para os trabalhadores.

Como assevera Siqueira Neto<sup>216</sup>,

[...] uma sistemática de periodização rígida e inflexível compromete a qualidade e o envolvimento das partes com o contratado, além de desestimular a prática crescente e permanente de tratamentos

---

<sup>215</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 45.

<sup>216</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 116/117.

coletivos. A organização do sistema de contratação quanto ao tempo pode ser diversa, dependendo do contratado e da profundidade das soluções pretendidas.

Exemplifica o autor no que diz respeito aos índices de correções salariais e à forma de sua correção, enfatizando que, numa política econômica e salarial estável, uma negociação anual seria suficiente. Todavia, se a negociação coletiva diz respeito a um sistema interno de representação de trabalhadores, o tempo de contratação não poderia ser rígido e inflexível, porquanto a complexidade do assunto pode exigir exames mais detalhados das partes, além de ampla consulta aos representados.

Desta forma, a duração do ajuste, a forma de retomada das tratativas e os encaminhamentos deveriam ter tratamento condizente com o objeto de cada cláusula, devendo ser permitida a fixação de prazo para a convenção coletiva como um todo ou só para algumas de suas cláusulas.

Sem uma estrutura de contratação flexível quanto aos prazos e sem garantias aos trabalhadores, especialmente com relação ao seu maior instrumento de pressão (a greve), dificilmente os empregadores estarão predispostos a conceder vantagens aos trabalhadores em negociação coletiva.

O direito de greve, em sua essência, deve trazer consigo o potencial de efetivamente causar prejuízo aos empregadores<sup>217</sup>. Atualmente, no Brasil, a greve não alcança a potencialidade de pressão que deveria, especialmente porque muitas vezes o empregador ajuíza o dissídio coletivo de greve com vistas a obter do Tribunal a declaração de abusividade do movimento<sup>218</sup>. Essa legitimação para o

---

<sup>217</sup> Há quem entenda que a greve é uma negação do direito por tratar-se de arma coercitiva. Contra tal argumento, Carlos López-Monís (in O Direito de Greve: experiências internacionais e doutrina da OIT: São Paulo, LTr. 1986, p. 14) assim responde: “De fato, a greve é coercitiva, porque coercitiva é a situação do trabalhador. A diferença está entre uma coercitividade concreta e aparente – a da greve dos trabalhadores – e uma coercitividade latente ou encoberta – a que o sistema capitalista proporciona aos empresários em relação aos trabalhadores”

<sup>218</sup> A jurisprudência do TST em nada contribui neste sentido. Segundo a Orientação Jurisprudencial de nº. 10 da SDC/TST a “Greve abusiva não gera efeitos. É incompatível com a declaração de abusividade de movimento grevista o estabelecimento de quaisquer vantagens ou garantias a seus partícipes, que assumiram os riscos inerentes à utilização do instrumento de pressão máximo”. Já a Orientação Jurisprudencial de nº. 12 da SDC/TST dispõe: “Greve. Qualificação jurídica. Ilegitimidade ad causam do sindicato profissional que deflagra o movimento. Não se legitima o sindicato profissional a requerer judicialmente a qualificação legal do movimento paretista que ele próprio fomentou”

ajuizamento do dissídio por parte do empregador é altamente prejudicial aos trabalhadores e enfraquece o processo de negociação coletiva<sup>219</sup>.

Embora seja o direito de greve a principal arma dos trabalhadores, como instrumento de melhoria social, a OIT não lhe deu ainda a importância devida, pois não editou nenhuma convenção específica a respeito. Algumas convenções da OIT indiretamente favorecem a greve, como a de nº 87, sobre a liberdade sindical, embora essa, como já dito, não tenha sido ratificada pelo Brasil.

A liberdade sindical se configura também pela autonomia de ação, a qual implica na liberdade de exercício das atividades sindicais destinadas a atingir os fins para os quais a organização foi constituída, sem que esta sofra qualquer ingerência ou intervenção das autoridades que dificulte tal exercício, salvo quando fugirem ao padrão da licitude.

A Constituição de 1988 significou grande progresso ao garantir a autonomia sindical no *caput* do artigo 8º, embora a tenha restringido nos mesmos incisos do referido artigo (unicidade sindical, por exemplo). O direito de greve é sem dúvida ampliado com a disposição do artigo 9º: “É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender”.

É fundamental para o processo de negociação coletiva que a greve tenha uma regulamentação adequada para servir como efetivo instrumento de pressão dos trabalhadores. A Lei 7783/89<sup>220</sup>, que regula o direito de greve assegurado na Constituição, é vista por alguns autores como restritiva ao exercício do direito de greve<sup>221</sup>.

---

<sup>219</sup> Atualmente, com o advento da Emenda Constitucional de nº. 45/2004, essa legitimidade parece ter acabado, conforme será analisado no último capítulo deste trabalho.

<sup>220</sup> Vários são os aspectos de que cuida a lei, dentre eles: a obrigatoriedade de prévia tentativa de negociação; deliberação de deflagração por assembleia geral; aviso prévio ao empregador; manutenção de serviços indispensáveis (relacionando os serviços ou atividades essenciais) ou cuja de cuja paralisação possa trazer prejuízos irreparáveis; assegura alguns direitos aos grevistas, tais como a vedação ao empregador de constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho ou frustrar a divulgação do movimento; assegura a manutenção dos contratos de trabalho durante a greve.

<sup>221</sup> FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. Liberdade Sindical e Direito de Greve no Direito Comparado São Paulo. LTr. 1992, p. 118.

De fato, muitos aspectos poderiam ser melhorados na legislação, tais como uma regulamentação mais específica e restrita dos serviços e atividades essenciais para fins do exercício do direito de greve<sup>222/223</sup>; uma maior limitação da intervenção do judiciário como meio de solução da greve<sup>224</sup>, especialmente quanto ao julgamento do objeto e mérito da greve e; uma melhor regulamentação de práticas anti-sindicais. A legislação brasileira não assegura aos trabalhadores garantias após o encerramento da greve. O ideal seria que a proibição de demissões não se limitasse ao período de greve, mas se estendesse por um período de tempo posterior<sup>225</sup>.

A limitação ou restrição ao direito de greve não é, todavia, problema exclusivo da legislação específica sobre greve, mas sim de toda a legislação que diz respeito a organização sindical, negociação coletiva e formas de solução de conflitos coletivos. Neste sentido observa Oscar Ermida Uriarte<sup>226</sup>, em alusão ao direito do trabalho latino-americano:

[...] a maioria das legislações trabalhistas da região regulamenta detalhadamente a ação sindical e limita a extensão e profundidade da negociação coletiva e a greve. Por isso, enquanto a intervenção legislativa nas relações coletivas de trabalho deve ser de promoção, sustentação ou apoio à autotutela e à autonomia coletiva, nos países latino-americanos o certo é que a legislação é geralmente restritiva. Desta forma, a legislação trabalhista latino-americana mostra, em geral, uma estrutura composta de duas partes: protetora dos direitos individuais do trabalhador e limitadora ou restritiva do exercício dos direitos coletivos.

Outro entrave para o desenvolvimento da negociação coletiva no Brasil é a baixa eficácia dos instrumentos normativos. Os direitos conquistados pelos trabalhadores nos contratos coletivos não são observados pelos empregadores. Os

<sup>222</sup> DUARTE NETO, Bento Herculano. Direito de Greve aspectos genéricos e legislação brasileira. São Paulo, LTr. 1993, p. 144.

<sup>223</sup> BRESCIANI, Luís Paulo; BENITES FILHO, Flávio Antonello. Negociações Tripartites na Itália e no Brasil. São Paulo. LTr, 1995. p. 178. Os autores também criticam a falta de reciprocidade da Lei 7.783/89 ao prever em seu artigo 14 que a manutenção da greve após a decisão da Justiça do Trabalho constitui abuso, mas sem prever qualquer penalidade ao empregador que não cumprir a decisão judicial. Criticam da mesma forma a exigência de notificação prévia à empresa para deflagrar a greve, sem que seja exigido, em contrapartida, por parte do empregador, notificação prévia ao ajuizamento do dissídio coletivo de greve.

<sup>224</sup> LAIMER, Adriano Guedes. O novo papel dos sindicatos. São Paulo, LTr. 2003, p. 74.

<sup>225</sup> DEL CASTILLO, Santiago Perez (trad. Maria Stella Penteado G. de Abreu). O Direito de Greve: São Paulo, LTr. 1994, p. 283.

<sup>226</sup> URIARTE, Oscar Ermida (trad. Edilson Alkmin). A flexibilização da greve. São Paulo. LTr, 2000. p. 16.

motivos da inobservância das normas coletivas decorrem principalmente da deficiência da organização sindical e do próprio sistema de negociação coletiva, embora também influencie a cultura do empresariado brasileiro de descumprir normas trabalhistas sob o pretexto de que os custos da legalização são elevados e inviabilizam a competitividade das empresas. Os trabalhadores, com receio de retaliações, não ousam reclamar judicialmente enquanto vigente seus contratos de trabalho e, mesmo quando encerrado o contrato, temem as listas negras. O que lhes resta é a iniciativa do sindicato atuando com substituto processual através de ação de cumprimento, mas que muitas vezes não tem sucesso devido ao entendimento restritivo que os Tribunais dão às hipóteses de substituição processual<sup>227</sup>.

Também contribuiu para inibir a negociação coletiva a competência que era atribuída à Justiça Comum para apreciar lides sindicais sobre representação e também as que envolviam o exercício do direito de greve (reintegrações de posse, interditos proibitórios etc.). A Justiça Comum geralmente solucionava os casos aplicando princípios do direito civil em detrimento dos do direito do trabalho e sindical. Diz-se “solucionava”, porque com a Emenda Constitucional de nº. 45/04 (Reforma do Judiciário) essa competência foi expressamente atribuída à Justiça do Trabalho.

Outro fator inibidor da negociação coletiva que sofre transformações com a Emenda da Reforma do Judiciário diz respeito às formas de solução dos conflitos coletivos. O sistema anterior impunha a solução jurisdicional obrigatória caso houvesse provocação de qualquer das partes, independentemente da vontade da outra, transformando a contratação num processo judicial, o que também favorece quem não quer contratar, porquanto tem o álibi de que a pendência estaria *sub judice*. A solução acaba sendo imposta por terceiro (no caso o Estado) que dificilmente conhece com profundidade as vicissitudes nas relações das partes envolvidas. O julgamento se dá pela lógica formal, em detrimento da dinâmica das relações coletivas<sup>228</sup>. Como já anunciado, uma análise mais pormenorizada do Poder Normativo será ainda objeto deste estudo.

---

<sup>227</sup> Com o cancelamento da súmula 310 do TST em 2003, a qual restringia a substituição processual trabalhista, a tendência da jurisprudência é no sentido de ampliar as hipóteses de seu cabimento.

<sup>228</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 176/177.

Um último entrave para a negociação coletiva que merece referência é a legislação concorrente. Alguns autores criticam a abusiva tutela da lei brasileira, que não acompanha as mudanças das necessidades sociais e ocupa o espaço onde poderia desabrochar a negociação coletiva<sup>229</sup>. Para suprimir esse obstáculo seria então preciso desregulamentar a legislação trabalhista ou mesmo permitir que esta seja flexibilizada através da negociação coletiva, o que na prática não vem apresentando bons resultados.

## **2.7 A negociação coletiva como instrumento de precarização dos direitos trabalhistas.**

A negociação coletiva cumpre função precípua de geração de normas trabalhistas e pacificação dos conflitos coletivos de trabalho. A negociação coletiva, como instrumento do direito coletivo do trabalho e, conseqüentemente, também do direito individual do trabalho, deve observar o caráter finalístico e teleológico desse ramo do direito, qual seja, a melhoria das condições de trabalho.

No entanto muitas vezes os acordos e convenções coletivas têm sido utilizados não para conquista de melhores condições de trabalho, mas sim para flexibilização e precarização de direitos legalmente assegurados, com base na premissa de que a negociação coletiva pode flexibilizar direitos trabalhistas.

Nos últimos anos, várias foram as investidas do Governo Federal neste sentido. Como exemplo, citamos o “contrato por prazo determinado” (tempo parcial), figura de contratação anômala criada pela Lei 9.601 de 1998. Essa lei prevê que as “convenções e os acordos coletivos poderão instituir contrato de trabalho por prazo determinado” nos quais haveria redução de alíquotas de contribuição para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e, “as partes”, também através da

---

<sup>229</sup> PICARELLI, Márcia Flávia Santini. A Convenção Coletiva de Trabalho: São Paulo. LTr. 1986, p. 150.

negociação coletiva, estabeleceriam, a seus critérios, indenizações para hipóteses de rescisão antecipada de contrato diferente daquelas previstas na CLT.

A mesma legislação (Lei 9.601/98) também cria o “banco de horas”, modificando o §2º do art. 59 da CLT, que passa a prever a possibilidade de compensação anual de jornada, o que seguramente mostra-se inconstitucional porquanto nenhuma vantagem traz ao trabalhador<sup>230</sup>.

A jurisprudência tem admitido que o acordo ou a convenção flexibilize alguns direitos legalmente assegurados, como é o caso acima citado de compensação de jornada de 12h de trabalho por 36h de descanso ou redução de intervalos de jornadas de trabalho legalmente assegurados, ou ainda para atribuir natureza indenizatória a utilidades ou benefícios concedidos pelo empregador<sup>231</sup>.

Esse fenômeno é explicado por Maurício Godinho Delgado<sup>232</sup> através do princípio da “adequação setorial negociada”, segundo o qual:

[...] as normas autônomas juscoletivas construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo juslaboralista desde que respeitados certos critérios objetivamente fixados. São dois esses critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônoma aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa.

Por outro lado, a jurisprudência, inclusive do TST, muitas vezes tem admitido validade de negociações coletivas, flexibilizando, sem amparo no princípio acima aludido, direitos trabalhistas com assento constitucional. Exemplo disso é a

---

<sup>230</sup> Diferentemente da compensação semanal, possibilitada expressamente na Constituição, ou mesmo da compensação mensal – jornada 12 x 36 -, que embora afronte norma da CLT quanto ao limite máximo da jornada diária, mostra-se benéfica ao trabalhador.

<sup>231</sup> Notícia na página do Ministério Público do Trabalho na internet ([www.pgt.mpt.gov.br](http://www.pgt.mpt.gov.br)) em 25/01/06 informa liminar em ação civil pública que suspendia a eficácia de várias cláusulas da convenção coletiva 2005/2006 firmada entre o Sindicato dos Trabalhadores em Estabelecimentos Comerciais de Roraima (SINTECO/RR) e a Federação do Comércio do Estado de Roraima (FECOMÉRCIO). As cláusulas previam os seguintes “direitos” aos trabalhadores: a) retiravam-lhe o direito à indenização adicional prevista na Lei 7238/84; aumentariam a jornada mínima semanal dos técnicos em radiologia prevista na Lei 7394/85; c) impunham “desconto assistencial” aos não associados, sem autorização expressa, em afronta ao art.545, da CLT.

<sup>232</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada, p. 159/160.



recente decisão no processo ROAA 242/2002-000-08-00.0, na qual o TST admitiu a flexibilização, via negociação coletiva, de multa do FGTS e aviso prévio<sup>233</sup>.

Como explica Luiz Carlos Amorim Robortella<sup>234</sup>: “desde que presentes certos pressupostos, reconhece-se à negociação coletiva a aptidão de modificar as condições contratuais, inclusive reduzindo determinados direitos, mediante negociação coletiva”. Para o autor, esta prerrogativa decorre do dinamismo do mercado de trabalho, que não mais convive com normas rígidas e intocáveis.

Mas não podemos nos esquecer de que são justamente as rígidas leis trabalhistas tão criticadas que garantem um mínimo de proteção e impedem que os trabalhadores brasileiros cheguem à precariedade de condições de vida alcançadas em alguns países asiáticos (jornadas de 12 horas, sem descanso semanal ou anual e baixa remuneração).

A filosofia da flexibilização através da negociação coletiva é de integrar o Brasil numa economia globalizada, incrementando a competitividade de nossas empresas. Não obstante esses fundamentos pressupõem algumas premissas necessárias, geralmente ocultas nos discursos dos defensores da flexibilização, quais sejam: a) para melhorar a condição de vida do país, é preciso aumentar a competitividade de nossos produtos; b) para tornar nossa produção mais competitiva, é preciso baratear seu custo; c) para baratear o custo, é preciso diminuir as despesas com mão-de-obra; d) nossas leis trabalhistas acarretam muita despesa com os trabalhadores; e) para cortar despesas, é preciso eliminar ou, pelo menos, afastar a aplicação das leis trabalhistas; f) para atenuar as despesas com aplicação das leis trabalhistas, é preciso substituí-las por normas contratuais; g) como as leis são de aplicação obrigatória e sua revogação encontra obstáculo insuperável, é

---

<sup>233</sup> Notícia publicada em 31 de Outubro de 2005 no site do TST ([www.tst.gov.br](http://www.tst.gov.br)):

TST admite flexibilização da multa do FGTS e aviso prévio:

A Seção de Dissídios Coletivos (SDC) do Tribunal Superior do Trabalho assegurou a validade de cláusula de convenção coletiva que previu a dispensa do aviso prévio e o pagamento proporcional da multa de 40% do FGTS (demissão sem justa causa). A possibilidade de flexibilização e seu respaldo constitucional levou a SDC a deferir recurso ordinário em ação anulatória ao Sindicato das Empresas de Vigilância, Transporte de Valores, Curso de Formação e Segurança Privada do Estado do Pará (Sindesp/PA). (ROAA 242/2002-000-08-00.0)

<sup>234</sup> ROBORELLA, Luiz Carlos Amorim. Obra citada. p.241.

preciso criar a alternativa de regular as relações entre empregados e patrões por meio de acordos entre as partes<sup>235</sup>.

Todavia o acordo entre as partes, dentro de um ambiente de autonomia coletiva privada, deve servir tão somente para elevar a qualidade de vida dos trabalhadores.

A globalização acarreta mudanças nas condições técnicas de organização do trabalho e na forma de contratação que fragmentaram o operário, minando sua identidade ocupacional e enfraquecendo-o politicamente<sup>236</sup>.

Os exemplos de desregulamentação e flexibilização já experimentados são indicativos das práticas neoliberais demolidoras do poder do Estado, erodindo sua soberania e esvaziando seu espaço político<sup>237</sup>.

Cumpre registrar que não se podem admitir outras hipóteses de flexibilização, via negociação coletiva, dos direitos trabalhistas assegurados no artigo 7º da constituição brasileira de 1988, além das três contidas nos incisos VI, XIII e XIV (irredutibilidade de salário, duração normal do trabalho e jornada para trabalho em turnos ininterruptos de revezamento).

Há, entretanto, entendimentos contrários a este sob o argumento de que, se a Constituição já autoriza a flexibilização em matéria de salário, estaria implicitamente autorizando quanto às demais, pois o salário é o direito alimentar maior do empregado e, por isso, não faria sentido negar o menos e autorizar o mais.

Mas se fizermos uma apreciação sistemática, ainda que limitada ao artigo 7º da constituição, poderíamos concluir de outra forma. Se o referido artigo possibilitou a redução de direitos apenas nas hipóteses daqueles três incisos, evidenciou que não admitiu nos demais ali constantes.

É justamente no *caput* do art. 7º da Constituição Federal que reside o princípio basilar do direito do trabalho, o princípio protetor, que agasalha o

---

<sup>235</sup> GIGLIO, Wagner D. A prevalência do ajustado sobre a legislação, p. 403. Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 66, n. 4, abril, 2002.

<sup>236</sup> FARIA, José Eduardo. O direito na economia globalizada.. São Paulo. Malheiros, 2002, p. 232.

<sup>237</sup> LIMA, Abili Lázaro Castro de. Globalização Econômica Política e Direito. Porto Alegre. Sergio Antônio Fabris Editor, 2002, p. 342.

princípio da norma mais favorável. Reza o dispositivo: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”.

Como bem observa José Afonso Dallegrave Neto <sup>238</sup>, a partir da redação do *caput* do art. 7º da Constituição, todos os direitos dos trabalhadores deverão ser sempre vistos como um patrimônio mínimo, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

Portanto também o inciso XXVI do artigo 7º da Constituição, que dispõe sobre o “reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”, deve ser visto de forma a garantir que pela da negociação coletiva somente seja possível elevar a condição social do trabalhador e não precarizar ainda mais seus direitos. Os instrumentos normativos jamais podem ser utilizados contra a manutenção de normas mínimas de proteção ao trabalho.

Flexibilizar a legislação trabalhista através da negociação coletiva como forma de aumentar a competitividade das empresas, num cenário de globalização da economia, tornando precárias as mínimas condições legais de trabalho existentes, não é a melhor saída para a crise que se vive. Submeter os trabalhadores aos desígnios da economia globalizada e subordinar o Direito do Trabalho (como direito fundamental social) à lógica do capital “é a mesma doutrina que prega a desnecessidade do Direito do Trabalho como instrumento de coesão social e de prevenção de conflitos”<sup>239</sup>.

Não se nega a necessidade de ampliar o espaço para a autonomia coletiva. E a Constituição de 1988, de certa forma, deu os primeiros passos para que isso aconteça. Estimulou a negociação coletiva, até mesmo permitindo a flexibilização de alguns direitos em determinadas condições, o que vai ao caminho de fortalecer o sindicato.

---

<sup>238</sup> DALLEGRAVE NETO, José Afonso. Inovações na legislação trabalhista: reforma trabalhista ponto a ponto. São Paulo. LTr. 2002, p. 44.

<sup>239</sup> RAMOS FILHO, Wilson. Direito, Economia, Democracia e o seqüestro da subjetividade dos juslaboralistas. Revista do Tribunal do Trabalho da 9ª Região. Curitiba. ano 26, nº 46, jun/dezm 2001, p. 157.

Todavia, como nota José Augusto Rodrigues Pinto<sup>240</sup>, “o sindicato brasileiro, em seu aspecto geral, ainda não se encontra idealmente preparado para assumir o papel que a flexibilização lhe reserva”, o que somente poderá ocorrer num ambiente de plena liberdade sindical, eliminando-se resquícios do autoritarismo ainda presentes na Constituição, tais como a unicidade sindical e a contribuição obrigatória. Enquanto isso não ocorrer, todo cuidado é pouco para “impedir que a negociação coletiva se transforme em instrumento opressor do economicamente mais fraco”.

Tem razão Rodrigues Pinto ao apontar a necessidade de remoção dos resquícios do autoritarismo ainda presentes na Constituição. Como visto no primeiro capítulo, nossa organização sindical é ainda aquela preparada para um Estado absolutista, totalitarista e intervencionista, que queria o sindicato como órgão de colaboração do Estado, exigindo seu reconhecimento e nele intervindo. A ideologia, à época, era negar a luta de classes, coibindo a greve como forma de pressão dos trabalhadores em suas reivindicações e colocando nas mãos do Estado a superação do conflito.

E foi observado no decorrer desse capítulo que esse sistema de organização sindical, somado à outras incongruências próprias do nosso sistema de negociações coletivas, não permitiu que estas se desenvolvessem.

Mas como também já anunciado, há outro fator inibidor da prática das negociações coletivas, que inviabiliza o diálogo necessário (diga-se aqui, à exaustão) com vistas ao estabelecimento de normas pelas próprias partes. Trata-se do sistema de soluções de conflitos adotado na legislação brasileira, que permite (ou permitia, como será analisado no último capítulo) ao Estado interferir no conflito de forma compulsória, ditando normas que a rigor deveriam ser elaboradas exclusivamente pelas partes. Desse assunto trataremos no próximo capítulo.

---

<sup>240</sup> PINTO, José Augusto Rodrigues. O sindicato e a flexibilização do direito do trabalho. Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho, v. 4, ano 4, São Paulo. LTr. 1996. p.122/125.

### 3 CONFLITOS COLETIVOS DE TRABALHO E FORMAS DE SOLUÇÃO

#### 3.1 Conflitos coletivos de trabalho

O vocábulo conflito, do latim *conflictus*, significa combater, lutar e designa posições antagônicas <sup>241</sup>. O conflito de interesse está presente desde as primeiras aglomerações e comunidades. O homem manifesta sua vontade, que, invariavelmente, colide com a vontade dos demais componentes do conjunto. O conflito de trabalho é um conflito de interesse em sentido lato e acompanha o homem desde o momento em que passou a existir trabalho por conta alheia <sup>242</sup>.

Como observa Ari Possidonio Beltran <sup>243</sup>, talvez não exista campo mais propício para a análise dos conflitos do que o das relações do trabalho. O conflito é inerente ao relacionamento humano e é fato típico nas relações de trabalho. De fato, a contradição de interesses é o traço mais acentuado das relações trabalhistas. O aumento de um direito quer significar a diminuição de alguma vantagem da outra parte.

Apoiando-se nas lições de Donald Pierson, Beltran <sup>244</sup> aponta a diferença entre conflito e competição. Esta, ainda que de forma inconsciente, é uma constante na luta pela existência. Quando se tem consciência de que se está competindo com alguém ou com certo grupo por algo que só existe em quantidade limitada a competição se transforma em conflito.

No mesmo sentido Amauri Mascaro Nascimento <sup>245</sup> adverte que o conflito não é apenas a insatisfação com as condições de trabalho, mas também a

---

<sup>241</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada. 2001. p. 289

<sup>242</sup> Com a evolução da civilização, os homens passaram a depender cada vez mais uns dos outros, na medida em que o desenvolvimento das tarefas fez com que cada homem realizasse apenas parte de suas necessidades, buscando no trabalho alheio a satisfação das outras necessidades. Os conflitos de trabalho aumentam consideravelmente com o advento da revolução industrial e a doutrina do liberalismo que pregava a não intervenção do Estado na economia e nos meios de produção.

<sup>243</sup> BELTRAN, Ari Possidônio. Autotutela nas Relações do Trabalho. São Paulo. LTr. 1996, p.37.

<sup>244</sup> BELTRAN, Ari Possidônio. Idem, p. 38.

<sup>245</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada. 2001. p. 290

exteriorização dessa insatisfação, que pode ser evidenciada de forma branda, como no pleito de novas condições de trabalho visando uma negociação, ou, de forma extrema, como na greve.

A doutrina normalmente faz distinção no que tange aos vocábulos conflito, controvérsia e dissídio. José Cláudio Monteiro de Brito Filho<sup>246</sup> bem ilustra essa diferenciação, em geral, posta nos seguintes termos: o conflito seria o primeiro momento em que se observa a tensão entre as partes, cada qual pretendendo um interesse sobre um mesmo bem; a controvérsia seria o conflito em fase de procedimento, judicial ou não, de solução; já dissídio seria o procedimento judicial de solução do conflito perante a jurisdição. Para Otávio Bueno Magano<sup>247</sup>, conquanto possa ter sentido essa diferenciação, o termo “conflito” é palavra genérica que pode abranger todas essas situações.

Russomano<sup>248</sup> define o conflito de trabalho como “litígio entre trabalhadores e empresários ou entidades representativas de suas categorias sobre determinada pretensão jurídica de natureza trabalhista, com fundamento em norma jurídica vigente ou tendo por finalidade a estipulação de novas condições de trabalho”.

Observa-se pela definição acima que, em sentido amplo, um conflito de trabalho pode englobar tanto os conflitos individuais como os coletivos de trabalho e pode ter fundamento tanto na aplicação de regras já existentes como na criação de novas regras sobre condições de trabalho. Daí se extraem as duas principais formas de classificação dos conflitos<sup>249</sup>:

- 1) Conflitos individuais e conflitos coletivos
- 2) Conflitos de direito e conflitos de interesses.

Quanto à primeira forma, os conflitos individuais se relacionam com os interesses particulares de trabalhadores e empresários determinados, enquanto os coletivos envolvem determinados grupos, de categoria econômica ou profissional,

---

<sup>246</sup> BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Obra citada, p. 259.

<sup>247</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Obra citada, p.160.

<sup>248</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada, p. 226.

<sup>249</sup> RODRIGUES, Américo Plá. Estudo preliminar. In DE BUEN, Nestor (coord). A solução dos conflitos trabalhistas. (trad Wagner D. Giglio). São Paulo. LTr, 1986. p. 10.

normalmente envolvendo interesses gerais e abstratos da categoria, cuja quantidade de pessoas não se pode determinar com precisão.

Quanto à segunda forma, os conflitos de direito (também chamados de jurídicos) versam sobre a interpretação e aplicação de um direito adquirido e atual, preexistente, seja do contrato de trabalho, da convenção coletiva ou da lei. Os conflitos de interesses (também chamados econômicos) se fundam na reivindicação tendente a modificar um direito existente, ou a criar novo direito.

Amauri Marcaro Nascimento<sup>250</sup> nos mostra de forma clara a diferenciação dessas espécies:

Pode, no entanto, entender por individuais os conflitos entre um trabalhador ou diversos trabalhadores, individualmente considerados, e o empregador. São conflitos sobre o contrato individual de cada um. O Conflito coletivo, ao contrário, é mais amplo. Não surge de um contrato de trabalho, individualmente considerado, nem é destinado a superar controvérsias em torno dele. Alcança um grupo de trabalhadores e um ou vários empregadores e se refere a interesses gerais do grupo, ainda que possa surgir questões sobre os contratos individuais de trabalho. [...] Econômicos, ou de interesses, são os conflitos nos quais os trabalhadores reivindicam novas e melhores condições de trabalho. Jurídicos, ou de direito, são os conflitos em que a divergência reside na aplicação ou interpretação de uma norma jurídica. A diferença entre os dois conflitos está na finalidade de um e de outro.

Observa Américo Plá Rodrigues<sup>251</sup> que as duas classificações são, no entanto, independentes e harmonizáveis, de forma que combinadas resultem em quatro tipos de conflito: os individuais de direito, os individuais de interesses, os coletivos de direito e os coletivos de interesse. Esse ponto de vista também é compartilhado por Russomano<sup>252</sup>.

Wagner D. Giglio<sup>253</sup>, divergindo, entende que “os litígios individuais visam a aplicação de norma jurídica preexistente ao caso concreto, enquanto os

<sup>250</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 291

<sup>251</sup> RODRIGUES, Américo Plá. Obra citada p.10.

<sup>252</sup> Russomano critica a relação clássica, a seu ver não mais aplicável, entre os critérios objetivo e subjetivo de conflitos de interesses, segundo a qual: (a) os conflitos individuais são, sempre, conflitos de natureza jurídica; (b) os conflitos coletivos podem ser, indistintamente, de natureza jurídica e de natureza econômica. Para ele é possível criar novas condições de trabalho ou mesmo modificar aquelas existentes em casos individuais e concretos. (RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada. p.231/232.)

<sup>253</sup> GIGLIO, Wagner Giglio. A solução dos conflitos trabalhistas no Brasil. In DE BUEN, Nestor (coord) A solução dos conflitos trabalhistas. São Paulo. LTr, 1986. p. 55.

coletivos buscam a criação de norma jurídica (litígios de natureza econômica) ou sua interpretação em tese (natureza jurídica)”.

A classificação se mostra importante porque há modos específicos de solucionar os conflitos econômicos e os conflitos jurídicos. A maioria dos sistemas jurídicos só aceita a solução jurisdicional para dissídios coletivos de natureza jurídica. No Brasil se adota a solução jurisdicional para ambos os tipos.

Uma definição específica da espécie que aqui nos interessa, o “conflito coletivo de trabalho”, é bem elaborada por Ari Possidonio Beltran. Para ele, seria:

[...] todo movimento que gere perturbação da atividade, provocado por um grupo de trabalhadores, assistido por entidade legalmente representativa *ab initio* ou no curso do movimento, contra empregador ou grupo de empregadores, tendo por objetivo reivindicações, relacionadas com o contrato de trabalho, perseguindo interesses abstratos da coletividade <sup>254</sup>.

O autor põe em relevo a necessidade da representação se dar por entidade sindical, em sentido lato. No Brasil, no sistema ainda vigente, os trabalhadores devem estar assistidos ou representados por sindicato, federação ou confederação. Também se destaca o interesse abstrato do grupo nas suas reivindicações. O objetivo é criar normas aplicáveis a todos os componentes do grupo.

O objetivo natural é a criação de normas pelas próprias partes. Excepcionalmente, esse poder normativo das partes é entregue a terceiro, até mesmo de forma compulsória, conforme a forma de solução do conflito, o que veremos adiante.

---

<sup>254</sup> BELTRAN, Ari Possidonio. Obra citada, p. 64.



### 3.2 Formas de solução dos conflitos coletivos de trabalho

Cumpra inicialmente observar que nem sempre se chega a uma solução para o conflito, visto este em sentido estrito. O seu desfecho, por negociação entre as partes ou por imposição de terceiro, pode significar apenas a conquista de alguns, ou eventualmente nenhum, dos interesses de uma ou de outra parte.

Para Russomano<sup>255</sup>, as formas de solução dos conflitos classificam-se em direta (negociação coletiva, greve e *lockout*) e indireta (mediação, conciliação, arbitragem e jurisdição).

Na opinião de Magano<sup>256</sup>, dividem-se os modos de solução em tutela (solução jurisdicional), autocomposição (conciliação, mediação e arbitragem) e autodefesa (greve e *lockout*).

Segundo Maurício Godinho Delgado<sup>257</sup>, os métodos de solução se encaixam também em três grupos: a autotutela (greve e *lockout*), a autocomposição (a renúncia, a aceitação, a transação - a negociação coletiva) e a heterocomposição (a jurisdição, a arbitragem, a conciliação e a mediação). Justifica o autor não incluir a conciliação e a mediação nos meios de autocomposição porque nelas não se entregaria ao terceiro o poder de decidir o litígio.

Como observou Pedro Vidal Neto<sup>258</sup>, embora muitos sejam os estudos dos meios de solução dos conflitos coletivos de trabalho, seguem eles, mais ou menos, o mesmo esquema, elencando-se formas de autodefesa, autocomposição e heterocomposição. Como meios de autodefesa, geralmente estão relacionados a greve e o *lockout*, como formas autocompositivas, a negociação coletiva, a conciliação e a mediação e, como formas de heterocomposição, o arbitramento e a jurisdição.

---

<sup>255</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada.

<sup>256</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Obra citada, p.183.

<sup>257</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. Direito Coletivo do Trabalho. 2 ed. São Paulo. LTr. 2003, p. 202/204.

<sup>258</sup> VIDAL NETO, Pedro. Do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. São Paulo, LTr, 1983.

Observa-se também uma tendência dos autores em dividir as formas de solução de conflitos a partir da constatação da intervenção ou não de terceiros, em apenas dois grandes grupos: a autocomposição e a heterocomposição. Neste sentido é a posição de Amauri Mascaro Nascimento<sup>259</sup>, que assim esclarece:

Há autocomposição quando as próprias partes, diretamente, o solucionam. Haverá heterocomposição quando, não sendo resolvidos pelas partes, os conflitos são solucionados por um órgão ou pessoa suprapartes. Forma autocompositiva é, principalmente, a negociação coletiva para os conflitos coletivos e o acordo ou a conciliação para os conflitos individuais, acompanhados ou não de mediação. A aproximação das partes, por um terceiro que tem a incumbência não de decidir mas de ajudar o acordo, é mediação. São técnicas heterocompositivas a arbitragem e a jurisdição do Estado. Acompanhando essas formas, podem as partes, quando autorizadas ou não proibidas pela legislação, pôr em prática técnicas de autodefesa: a greve e o locaute.

De fato, podemos considerar apenas os dois grupos, tendo em vista que a greve e o *lockout* são meios de forçar a solução do conflito, mas não atingem a solução por si próprios<sup>260</sup>.

E quanto ao conteúdo desses grupos, preferimos entender que dentro da autocomposição incluem-se apenas a conciliação, a mediação e a negociação coletiva. Na autocomposição há transação ou renúncia a direitos, sempre com a interlocução direta dos interessados. Já na heterocomposição, onde a solução provém de uma pessoa estranha ao conflito, situam-se a arbitragem e a solução jurisdicional.

Como regra geral, a prática negocial segue os seguintes passos: o diálogo direto, a mediação, a arbitragem e, sempre por derradeiro, o dissídio coletivo. Evidentemente não se trata de uma regra seqüencial rígida e as partes podem eleger a via mais adequada à espécie do conflito, com exceção do dissídio coletivo, que a legislação brasileira impõe como etapa prévia necessária à tentativa de negociação coletiva direta. A eleição do mecanismo pode ser de forma

---

<sup>259</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 293.

<sup>260</sup> Neste sentido, Wagner Giglio assim esclarece: “Greve e lockout são manifestações, violentas sem dúvida, dos empregados e dos empregadores, mas não solucionam suas divergências, sendo utilizadas como meios ou armas no conflito; solução só se dará, a exemplo do que ocorre nas guerras, com os tratados de paz: por meio de conciliação, de um laudo arbitral ou de uma decisão judicial, ou ainda, mais raramente, da desistência (capitulação) de um dos contentores” (GIGLIO, Wagner Giglio. Obra citada. p. 56).

consensual ou unilateral, sendo certo que o consenso assegura maior eficácia do resultado <sup>261</sup>. No dissídio coletivo, pelo menos até o advento da Emenda Constitucional 45, apenas a vontade de uma das partes era o que bastava. Com essa mudança, de que trataremos mais adiante, será necessário o consenso das partes para a adoção de quaisquer das formas de solução permitidas.

O que especialmente nos interessa aqui é a análise da intervenção de terceiros na decisão do conflito e de que forma isso acontece. Portanto, faremos breve análise das formas autocompositivas para em seguida, de forma mais pormenorizada, analisar a arbitragem e o dissídio coletivo.

### **3.3 A autocomposição dos conflitos coletivos de trabalho**

A principal forma autocompositiva de solução dos conflitos é sem dúvida a negociação coletiva direta entre as partes. Nela, os litigantes agem diretamente para pôr fim às suas controvérsias, não havendo participação de nenhum intermediário.

A negociação coletiva é a forma incentivada pela OIT (objeto de sua recomendação de nº. 92) e vista de forma pacífica pela doutrina como ideal para a solução dos conflitos de trabalho. Não é, todavia, a negociação em si que soluciona o conflito, mas somente o seu resultado positivo <sup>262</sup>.

Tamanha importância dada à negociação coletiva justifica-se porque as partes são mais conhecedoras das peculiaridades do conflito, sendo igualmente as mais indicadas para deliberarem sobre as suas pretensões.

---

<sup>261</sup> TEIXEIRA FILHO, João de Lima. A arbitragem e a solução dos conflitos coletivos de trabalho. In Curso de Direito Coletivo do Trabalho (FRANCO FILHO, Georgeton de Souza. Contribuições sindicais e liberdade sindical In PRADO, Ney (coord). Direito Sindical Brasileiro: Estudos em Homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo. LTr, 1998. p. 330.)

<sup>262</sup> GIGLIO, Wagner. Obra citada. p. 57.

Nada impede, contudo, que as partes empreguem procedimentos formais ou informais de conciliação e de mediação para que a negociação coletiva chegue a bom termo. Embora indiretamente um terceiro venha a contribuir para que as partes cheguem a uma solução do conflito, esta não deixará de ser ditada pelas próprias partes. Assim, tanto o sucesso numa conciliação como o êxito de uma mediação redundarão numa negociação.

Como destaca Russomano<sup>263</sup>, a conciliação surge como a primeira forma de solução indireta dos conflitos de trabalho, tendo em vista ser tão tênue a intervenção do terceiro conciliador e ainda tão forte a importância da livre vontade dos litigantes na composição do conflito. O conciliador é terceiro que não decide, nem sequer propõe. Ele apenas ouve as alegações e pretensões das partes, coordenando-as e ajudando-as na tentativa de chegar a um acordo.

Na conciliação há grande valorização da informalidade, não se exigindo padrões ou normas rígidas. Os litigantes podem negociar com maior liberdade, respeitando os direitos mínimos garantidos aos trabalhadores, sendo o resultado positivo a transação.

A conciliação pode ser facultativa e obrigatória. Na verdade, apenas sua tentativa pode ser obrigatória. A lei pode exigir trâmites conciliatórios sempre que as partes queiram seguir outros caminhos para a solução do conflito, mas sempre será facultada às partes a recusa de acordo, ou seja, sempre prevalecerá a livre vontade das partes no momento de concluir ou não o acordo. A obrigatoriedade de sujeição à tentativa de conciliação é prevista na legislação brasileira tanto para o ajuizamento do dissídio coletivo (§2º do art. 114 da CF) quanto para a deflagração da greve (art. 3º da Lei 7789/89). Também nos dissídios individuais, quando existentes Comissões de Conciliação Prévia, torna-se obrigatória a tentativa de conciliação através delas antes do ajuizamento da reclamação (art. 625-D, da CLT).

A rigor, a conciliação pode ocorrer tanto judicial quanto extrajudicialmente, pois nada impede que, instaurado o dissídio coletivo, as partes se conciliem no seu curso, em qualquer momento antes da decisão final. Aliás, a

---

<sup>263</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada. p.238/239.

tentativa de conciliação judicial é obrigatória tanto para os dissídios individuais (arts. 846 e 850 da CLT) quanto para os dissídios coletivos (arts. 860 e 862 da CLT).

A conciliação extrajudicial ganha mais relevância na medida em que contribui para atenuar a cultura brasileira de solucionar conflitos em juízo e desafoga o judiciário. Mesmo em juízo, o conciliador, na figura do juiz, deve-se portar como um mero orientador das partes e não pode impor uma solução enquanto desempenha o papel de conciliador, devendo limitar-se a estimular para que o acordo aconteça.

Semelhante à conciliação, a mediação é a intervenção destinada a produzir um acordo. Surge como uma intervenção autocompositiva e apresenta às partes a possibilidade de resolver a disputa de acordo com suas necessidades objetivas.

Enquanto segunda forma de solução autocompositiva, a mediação desenvolve-se com a participação de um mediador, eleito pelos litigantes, que possui as mesmas tarefas de um conciliador, além de outras maiores: pode propor soluções para os conflitos. Aqui também prepondera a vontade das partes, sendo que a proposta do mediador não tem força coercitiva.

Na realidade, as figuras da conciliação e da mediação aproximam-se em alguns pontos, mas afastam-se em outros. Assim destaca Nascimento<sup>264</sup>:

[...] o conciliador não tem as mesmas possibilidades e iniciativas do mediador. A extensão dessas possibilidades não é bem delineada pela doutrina. A diferença entre as duas figuras está menos na sua função e perspectivas de atuação do agente e mais no âmbito em que é exercida. A mediação é basicamente extrajudicial e a conciliação é judicial e extrajudicial.

A mediação é um instituto privado, não há a intervenção do Estado. Quando houver um litígio judicial, ou o magistrado atuará como conciliador, ou dará uma solução definitiva. Não cabe a ele o papel de mediador.

A mediação igualmente pode ser facultativa ou obrigatória. No Brasil só existe a forma facultativa, realizada por iniciativa comum das partes envolvidas no conflito. A mediação nos conflitos coletivos no Brasil é geralmente realizada nas

Delegacias Regionais do Trabalho (previsão no art. 616, da CLT <sup>265</sup>) quando uma das partes a ela reclama e a outra é convidada a comparecer na delegacia para uma “mesa redonda”, presidida pelo delegado ou outro funcionário que realiza a função de mediador. Todavia, não há coerção para a parte comparecer. Embora as mediações comumente ocorram no âmbito do Ministério do Trabalho, e é dirigida por agente deste, nada impede que as partes optem por outro profissional qualquer, estranho a qualquer órgão público. Com bom preparo e sem qualquer impedimento, os membros do Ministério Público do Trabalho também têm atuado satisfatoriamente como mediadores na solução de conflitos coletivos de trabalho.

A mediação acaba sendo um modo de solução intermediário entre a conciliação e a arbitragem. O conciliador apenas coordena os argumentos e as reivindicações das partes. Já o mediador vai além, interferindo diretamente no conflito, recomendando a solução justa, inclusive avaliando as pretensões dos litigantes. Não pode o mediador, entretanto, adotar determinada solução e impô-la às partes, pois esse papel cabe ao árbitro<sup>266</sup>.

### 3.4 A arbitragem

Dentro da opção classificatória que fizemos, levando em conta se a solução do conflito é ditada por terceiro ou pelas próprias partes, a arbitragem surge naturalmente como primeira dentre as formas de heterocomposição dos conflitos coletivos de trabalho. Diferentemente das formas autocompositivas, em que um terceiro intervém para auxiliar na solução do conflito (conciliação ou mediação), aqui a intervenção deste terceiro é particularizada pelo poder de decisão que é atribuído ao árbitro.

---

<sup>264</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p.261.

<sup>265</sup> Os §§ 1º e 2º, do art. 616, da CLT, prevêm a convocação compulsória das partes com vistas à mediação. Todavia, a Constituição de 1988 (art. 8, I) não recepcionou tal imposição. A mediação nesses órgãos continua sendo possível, mas em caráter de obrigatoriedade.

<sup>266</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada. p.240.

O ideal, sem dúvida, seria que a solução do conflito, no sentido de decisão, viesse das próprias partes, ainda que contassem com o auxílio de conciliadores ou mediadores. A solução pela arbitragem deve sobrevir como uma alternativa última das partes que, em virtude das dificuldades de consenso e o desinteresse em manter o conflito aberto, voluntariamente optem por tal forma de composição.

Segundo Otávio Bueno Magano<sup>267</sup>, “a arbitragem é a decisão de um conflito levado a efeito por pessoa ou pessoas escolhidas pelas partes nele envolvidas, nos termos de compromisso entre elas firmado”.

A definição trazida por Magano, embora singela, põe em destaque o poder decisório do conflito delegado pelas partes ao terceiro. Todavia a arbitragem não é decisão, mas sim forma de solução, constituída por um procedimento específico, cuja decisão se consubstanciará num laudo. Neste sentido, parece mais acertado o conceito trazido por Pedro Paulo Teixeira Manus<sup>268</sup>, para quem a arbitragem “é a forma de solução do conflito do trabalho, por uma pessoa ou grupo de pessoas alheias ao conflito, por escolha das partes, por meio de um compromisso celebrado”.

A arbitragem pode ser obrigatória (ou compulsória) ou voluntária (ou facultativa). Esta tem caráter contratual, pois as partes previamente combinam para utilizá-la. Já a arbitragem compulsória obriga que as partes valham-se dela quando fracassarem as demais tentativas de solucionar o conflito. Na arbitragem obrigatória as partes a ela recorrem por imposição legal, o que de certa forma a aproxima da solução jurisdicional do conflito. Adverte Russomano<sup>269</sup> que, dependendo do sistema do Direito positivo local, a arbitragem pode constituir forma de solução judicial dos conflitos coletivos de trabalho. Algo semelhante parece ter ocorrido no Brasil após a Emenda Constitucional 45, como veremos posteriormente.

---

<sup>267</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Obra citada, p.191. Sustenta o autor que é justamente o fato de ela ser fruto de “compromisso” que permite diferenciá-la da jurisdição, que se constitui em imposição legal. A seu ver, o compromisso é negócio jurídico, geralmente apresentado na forma de contrato, constituindo-se em acordo de vontades. Sob esse prisma, prefere inserir a arbitragem no campo da autocomposição.

<sup>268</sup> MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Obra citada. p. 56.

<sup>269</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada. p. 242.

A distinção entre arbitragem voluntária e obrigatória leva em conta a liberdade das partes em escolher ou não esta via para a solução de seus conflitos. Assim, mesmo que esta forma de solução seja imposta por lei, as partes continuariam com liberdade para escolher o árbitro. Neste sentido, a proximidade da arbitragem obrigatória com a solução jurisdicional diz respeito apenas à coerção para a utilização do meio de solução, posto que, mesmo na arbitragem obrigatória, são as partes que, conjuntamente, irão designar o árbitro ou o órgão arbitral, que, dependendo do sistema legal, poderá ser público ou privado.

A arbitragem obrigatória, como condição prévia ou mesmo excludente da via judicial, sofre críticas da doutrina no sentido de estar vedando o acesso ao judiciário. No sistema brasileiro, sustentam alguns autores que sua adoção implicaria em vício de inconstitucionalidade, seja por ferir o princípio do juiz natural, ou mesmo o direito de greve, na medida em que o restringiria<sup>270</sup>.

O que mais se aproxima da solução jurisdicional é a arbitragem “pública” obrigatória, especialmente quando o árbitro ou o órgão arbitral seja necessariamente o juiz ou o tribunal e as regras e procedimentos da arbitragem sejam pré-definidas por lei e não no compromisso firmado diretamente entre as partes. Neste caso, pouca diferença haverá entre a arbitragem e o tradicional dissídio coletivo do direito brasileiro que poderia ser instaurado por iniciativa isolada de qualquer das partes, mesmo contra a vontade da parte adversa<sup>271</sup>.

Maurício Godinho Delgado<sup>272</sup>, comparando a arbitragem com Poder Normativo no sistema brasileiro (antes da Emenda Constitucional 45/2004), assevera que a diferença residiria no caráter compulsório do dissídio coletivo (de iniciativa isolada de uma das partes) em contraposição ao caráter voluntário da arbitragem (concorrência de vontade das partes na eleição do método) e também porque “ao dissídio coletivo é inerente o exercício da coerção pelo Poder Judiciário, no curso do processo e, depois, no cumprimento de sua decisão (por meio de ação específica, é claro: art. 872, CLT)”, o que não ocorreria no caso da arbitragem.

---

<sup>270</sup> BELTRAN, Ari Possidonio. Obra citada, p. 279.

<sup>271</sup> Atualmente, pela nova redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004 ao §2º do art. 114 da CF/88, o dissídio coletivo somente poderá ser ajuizado pelas partes de “comum acordo”.

<sup>272</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. Obra citada, p. 215/216.



De fato, como atesta Russomano<sup>273</sup>, o árbitro não tem os mesmos poderes do juiz, pois, embora a decisão do árbitro valha como sentença e, pelo compromisso das partes, seja imutável como coisa julgada, os seus poderes são derivados do contrato. Assim, “não obstante existam meios indiretos de compelir as partes ao cumprimento do laudo arbitral, na verdade, o árbitro não tem força coativa capaz de impor suas decisões”.

Cumpra observar que, em nosso sistema, a diferença apontada por Delgado e Russomano, quanto à coerção do árbitro (ou do laudo arbitral) em relação à coerção do juiz (ou sentença normativa), no que se refere ao cumprimento da decisão, pouca relevância tem. A nosso ver, a decisão do árbitro será equivalente a um acordo ou convenção coletiva e, tal como a sentença normativa, se não observada pelas partes, deverá ser objeto da ação de cumprimento prevista no art. 872, da CLT. Neste sentido, esclarece João de Lima Teixeira Filho<sup>274</sup>:

A normatividade é imanente ao laudo arbitral expedido em conflito coletivo de trabalho. Encartada a arbitragem entre a negociação coletiva e o dissídio coletivo e resolvendo, como eles, conflito de igual natureza, carece de lógica jurídica supor que o laudo tenha atributos distintos dos que são dotados o acordo, a convenção coletiva e a sentença normativa.

A arbitragem pode ainda ser de dois tipos: *de direito* ou *de equidade*. A *arbitragem de direito* tem por objetivo interpretar regra, princípio jurídico ou cláusula aplicável às partes em conflito. Já a *arbitragem de equidade* tem por objetivo interesses materiais, de cunho econômico, ou seja, reivindicações das partes no sentido de criar norma. Essas modalidades de arbitragem assemelham-se, respectivamente, ao dissídio coletivo de natureza jurídica e ao dissídio coletivo de natureza econômica<sup>275</sup>.

A arbitragem tem como elementos característicos a *cláusula compromissória*, o *compromisso* e o *laudo arbitral*. A *cláusula compromissória* (ou cláusula arbitral) é o ajuste pelo qual as partes se comprometem a submeter

<sup>273</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada, p.241.

<sup>274</sup> TEIXEIRA FILHO, João de Lima. A arbitragem e a solução dos conflitos coletivos de trabalho. In FRANCO FILHO, Georgeton de Souza (coord). Curso de Direito Coletivo do Trabalho. São Paulo. LTr, 1998.

A arbitragem e a solução dos conflitos coletivos de trabalho. In Curso de Direito Coletivo do Trabalho (FRANCO FILHO, Georgeton de Souza - coord). São Paulo. LTr. 1998, p.344.

<sup>275</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. Obra citada, p.211/212.

eventuais futuros litígios à arbitragem, renunciando desde logo à via jurisdicional de solução do conflito ainda inexistente. Geralmente ela é estabelecida no contrato, mas nada impede que seja posteriormente.

Já o *compromisso* ocorre após eclodir o conflito. Nele as partes, já previamente obrigadas pela *cláusula compromissória* a solucionar o conflito pela arbitragem, definirão o objeto específico da arbitragem, o(s) árbitro(s) (ou órgão arbitral) e seus os limites de atuação (se a arbitragem será de direito ou de equidade), as regras de procedimento, o pagamento de honorários dos árbitros, peritos e demais despesas da arbitragem, o prazo para o laudo arbitral ser proferido, a condição de este laudo ser executado etc. Evidentemente, nada impede que as partes, diante da existência concreta do conflito, optem pela arbitragem e firmem o compromisso independentemente de prévia *cláusula compromissória*. O *compromisso* direto, assim como a *cláusula compromissória*, implica renúncia à solução jurisdicional.

O *laudo arbitral* é a decisão, em regra irrecorrível, pela qual o árbitro resolve o conflito. Assemelha-se a uma sentença num processo judicial. Ele conterá a identificação das partes, o objeto do litígio, o relatório, os fundamentos da decisão (inclusive se foi dada por equidade) e parte dispositiva.

Esses elementos, procedimentos e efeitos da decisão poderão variar dependendo da regulamentação que cada país der à regulamentação da arbitragem. No sistema brasileiro, por exemplo, muita coisa foi alterada com o advento da lei de arbitragem (Lei 9.307/96).

Tendo em vista a escassa prática da arbitragem no Brasil, torna-se difícil uma análise mais pormenorizada de suas vantagens ou desvantagens. Diferentemente de outros países, como nos Estados Unidos, onde a arbitragem assume maiores dimensões práticas, no Brasil ela ainda não conseguiu a mesma aceitação<sup>276</sup>.

Parece tratar-se mais de uma rejeição com fulcro cultural do que um relapso legislativo. A arbitragem já obteve diversas previsões e regulamentações

---

<sup>276</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 295.

esparças na legislação brasileira<sup>277</sup> até que se promulgasse a Lei nº. 9.307/97 que disciplina especificamente o procedimento da arbitragem.

A referida lei transpôs vários obstáculos existentes na legislação, revogando dispositivos do código civil à época vigente e também do código de processo civil (arts. 101 e 1.072 a 1.102) e parecia ser um marco para a difusão da prática da arbitragem. Contudo não logrou tal êxito, sequer nas relações jurídicas de natureza cível, para as quais a lei nitidamente se voltou<sup>278</sup> e o terreno é mais fértil.

Dentre os obstáculos superados em relação à legislação anterior, Wilson Ramos Filho<sup>279</sup> destaca dois dos principais: a inexistência de diferenciação entre “compromisso” e “cláusula compromissória” no Código de Processo Civil e a necessidade de homologação do laudo arbitral pelo Juiz Estatal para que se tornasse exigível o laudo.

A lei anterior não previa o afastamento da Jurisdição em face de cláusula compromissória, sendo esta entendida apenas como promessa de contratar, cujo descumprimento geraria, no máximo, indenização por perdas e danos à parte resistente. Já a necessidade de homologação do laudo arbitral acarretava demora (habitual morosidade do Judiciário) e gastos (custas judiciais sobre o valor da causa), além de tornar público o conteúdo da controvérsia em situações que porventura as partes gostariam de manter sigilo<sup>280</sup>.

A nova lei foi também alvo de ataques com vistas à sua constitucionalidade. Mesmo não se referindo à arbitragem obrigatória, houve quem

---

<sup>277</sup> Já a Constituição do Império (1824) previa que “nas causas cíveis e nas penais civilmente intentadas” as partes poderiam nomear “juízes árbitros” e que as decisões seriam executadas sem recurso de as partes assim convencionassem. Também era prevista a arbitragem obrigatória nas causas entre estrangeiros e brasileiros. Houve previsão de arbitragem também no Código Comercial de 1850, no Código Civil de 1916 e no Código de Processo Civil de 1939. Muitas outras leis já trataram da arbitragem, inclusive na área trabalhista, como o decreto 1637/1907, que regulamentava a criação de sindicatos e previa a existência de “conselhos permanentes de conciliação e arbitragem, destinados a dirimir as divergências e contestações entre o capital e o trabalho”. Atualmente, além dos vigentes códigos Civil, Comercial e de Processo Civil, diversas outras legislações esparsas prevêm a arbitragem.

<sup>278</sup> TEIXEIRA FILHO. João de Lima. Obra citada, p. 334. Informa que o senador autor da proposta legislativa deu a tônica da nova lei quando, em artigo à época publicado no jornal “Correio Brasiliense” assim se manifestou: “Cria-se, pela nova lei, um foro adequado a causas envolvendo questões de Direito Comercial, negócios internacionais ou matérias de alta complexidade, para as quais o Poder Judiciário não está aparelhado.”

<sup>279</sup> RAMOS FILHO, Wilson. O fim do Poder Normativo e a Arbitragem. São Paulo. LTr. 1999. p. 203.

<sup>280</sup> RAMOS FILHO, Wilson. Idem, p. 204.

dissesse que estaria ferindo o princípio do acesso ao judiciário (CF, art. 5º, XXV), o que não ocorre porquanto não se trata de imposição, mas de alternativa às partes, facultando-lhes a via judicial se pela arbitragem não optarem. Outros alegaram ferir o princípio do juiz natural (CF, art. 5º, XXVII e LIII) sob o argumento de que a competência originária para a solução do conflito estaria sendo modificada em detrimento de um juiz imparcial, previamente conhecido desde antes de surgir a controvérsia. Este argumento foi refutado porque também na arbitragem o árbitro pode ser conhecido por antecipação e de comum acordo entre as partes. Houve ainda quem equivocadamente sugerisse estar havendo ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, mas não há qualquer garantia neste sentido na Constituição<sup>281</sup>.

Em que pese expressa previsão constitucional para o uso da arbitragem nos conflitos coletivos de trabalho (§§1º e 2º do art. 114)<sup>282</sup>, nenhuma referência ou ênfase lhe deu a lei de arbitragem.

Registre-se que a intenção do legislador na Constituição de 1998 (primeira constituição a prever a arbitragem privada nas relações coletivas de trabalho) era clara em privilegiar a arbitragem em detrimento do dissídio coletivo, confinando-o como última modalidade na solução do conflito coletivo. Se por um lado era importante promover a arbitragem como forma de solução extrajudicial, descongestionando o judiciário, por outro lado o Poder Normativo sofria severas críticas e muitos queriam restringi-lo ou mesmo eliminá-lo<sup>283</sup>.

Diante da expressa previsão constitucional, não resta dúvida de que a Lei 9.307/96 aplica-se aos conflitos coletivos de trabalho. O fato de não haver previsão expressa na lei não desautoriza sua aplicação, até porque ao direito do trabalho se aplica de forma subsidiária o direito comum, naquilo que com suas normas e princípios não for incompatível (CLT, parágrafo único do art. 8º e art. 769).

<sup>281</sup> RAMOS FILHO, Wilson. Obra citada. 1999. p. 205.

<sup>282</sup> À época a redação desses parágrafos era a seguinte: §1º. Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. §2º. Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho. (A EC 45/04 parece ter privilegiado ainda mais a arbitragem ao dar nova redação ao §2º: "Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente").

<sup>283</sup> TEIXEIRA FILHO. João de Lima. Obra citada, p.333.

Não obstante, seria de boa medida a edição de uma lei específica regulando a arbitragem nas relações coletivas de trabalho, atentando para as peculiaridades e características específicas desses conflitos <sup>284</sup>.

A arbitragem nos conflitos coletivos deve ser ainda mais incentivada no Brasil, seguindo a trilha da Constituição de 1988 e da lei de arbitragem, de forma que efetivamente conquiste o espaço hoje ocupado pela solução jurisdicional (dissídio coletivo).

Na opinião da maioria dos autores, inúmeras são as vantagens da arbitragem em relação ao dissídio coletivo. João de Lima Teixeira Filho <sup>285</sup> nos aponta algumas delas:

[...] a arbitragem resulta de um tríptico consenso das partes. Em primeiro lugar, há que se concordar com a eleição da via arbitral; segundo, com a pessoa do árbitro; e terceiro, com as regras procedimentais da litigiosidade onde deveria imperar o desarmamento de espíritos e a busca do consenso. Por sua vez, a sentença normativa também deixa de realizar o objetivo de compor eficazmente o conflito. Suas cláusulas não encerram um balanço de concessões capazes de satisfazer ambas as partes e assegurar ao *decisum*, globalmente considerado, o necessário equilíbrio estável para reger satisfatoriamente as relações de trabalho durante o seu período de vigência. Múltiplas razões embasam essa conclusão – descabe aqui analisá-las. Basta, contudo, uma breve referência à deficiente instrução processual para a importância dos interesses em jogo, cujo equacionamento judicial se postula, e a falta de sintonia com a realidade das concessões prejulgadas linearmente em ‘precedentes normativos’. Isso faz do dissídio coletivo a ferramenta auxiliar de solução do conflito com o menor grau de comprometimento das partes.

Se a arbitragem ainda não tem sido utilizada na prática para a solução dos conflitos coletivos, o problema não é só cultural. Na medida em que a organização sindical é deficiente e a solução jurisdicional é facilitada às partes, haverá natural acomodação e pouco empenho de empregados, empregadores e seus sindicatos na solução autônoma dos conflitos.

---

<sup>284</sup> FRANCO FILHO, Georzenor de Souza. A nova lei de arbitragem e as relações de trabalho. São Paulo. LTr. 1997, p.23.

<sup>285</sup> TEIXEIRA FILHO. João de Lima. Obra citada, p.333.

### 3.5 A solução jurisdicional: o controvertido Poder Normativo dos tribunais trabalhistas.

Como já visto, no Brasil, no início do século passado, o Estado trouxe para si a função de proteger os direitos mínimos dos trabalhadores e, de igual forma, incumbiu-se da tarefa de solucionar os conflitos laborais, quer individuais, quer coletivos, por meio de órgão específico, a Justiça do Trabalho<sup>286</sup>, inicialmente atrelada à estrutura do Poder Executivo<sup>287</sup>.

Pelo Decreto-lei 1.237/39 organiza-se a Justiça do Trabalho, conferindo-lhe o Poder Normativo. Esse poder consiste na possibilidade dos Tribunais do Trabalho elaborarem normas para a composição de conflitos coletivos de trabalho de natureza econômica, através de sentença normativa, cujos efeitos se estendem a todos os integrantes das categorias envolvidas (profissional e econômica) no litígio, aplicando-se suas disposições aos contratos individuais de trabalho celebrados entre os integrantes das respectivas categorias<sup>288</sup>.

Sua origem parte de concepção corporativista da sociedade no início do século XX, quando se pressupunha a colaboração da sociedade para garantir a produção, à época crescente. Haveria necessidade de evitar a luta de classes e, para tanto, o Estado deveria intervir no sentido de solucionar os conflitos.

O modelo brasileiro foi inspirado na *Carta del Lavoro* do regime fascista italiano<sup>289</sup>, na qual era conferido à magistratura do trabalho o poder de dirimir os conflitos de trabalho com fixação de novas condições de trabalho<sup>290</sup>.

---

<sup>286</sup> ACKER, Ana Brito da Rocha. Poder Normativo e regime democrático. São Paulo. LTr, 1986. p 25. Criada para dirimir divergências entre empregados e empregadores, a Justiça do Trabalho devia ter, a juízo dos que a conceberam, tarefa mais importante a desempenhar que a mera composição de conflitos individuais, de resto em tudo assimiláveis às ações comuns. Urgia dotá-la de instrumentos que lhe permitissem dirimir também os conflitos coletivos, sobretudo de natureza econômica, dotá-la de poder normativo, portanto.

<sup>287</sup> A Constituição de 1937 (artigo 139) instituiu a Justiça do Trabalho como órgão do Poder Executivo.

<sup>288</sup> VIDAL NETO, Pedro. Do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. São Paulo, LTr. 1982, p. 126.

<sup>289</sup> O modelo no qual se inspirou o poder normativo da Justiça do Trabalho brasileira foi logo abolido na Itália e atualmente são poucos os sistemas jurídicos no mundo que contemplam o poder normativo como forma de dirimir conflitos coletivos de trabalho. Ao que se tem notícia, além do Brasil, só existem modelos similares na Austrália, Nova Zelândia e México (LOPES, Otávio Brito. "O Poder

O Poder Normativo no Brasil foi legado de um modelo político intervencionista, próprio do governo populista, que se queria protecionista, na época do presidente Getúlio Vargas.

Entre três modelos possíveis de comportamento das relações de trabalho, o Brasil optou pelo modelo do intervencionismo estatal. Era preciso soterrar o modelo individualista que se baseia no princípio da autonomia da vontade porquanto esse pressupõe a coincidência da igualdade formal e igualdade material entre os sujeitos da relação, o que ainda é utopia. O terceiro modelo, da autonomia coletiva, pressupõe, como realidade preexistente, organizações sindicais livres, independentes e representativas, representatividade autêntica e não imposta pelo próprio estado. A opção pelo modelo intervencionista levou em conta as características culturais, sociais, econômicas e políticas da época. Vivíamos um período de autoritarismo corporativista muito distante de um Estado Democrático de Direito consagrado hoje pela constituição de 1988<sup>291</sup>.

Partindo do pressuposto de que as relações coletivas eram manifestações de luta de classe e que essas lutas poderiam afetar o conjunto da sociedade e a paz social, o modelo intervencionista regula minuciosamente as condições de trabalho de forma a tornar desnecessária a ação sindical e condiciona os interessados a buscar no Estado a solução de seus conflitos <sup>292</sup>.

Com abundante legislação reguladora das condições de trabalho se impõe, como corolário do modelo que se instituía, o sindicato único e sujeito à intervenção do Estado, a contribuição sindical compulsória garantida por lei também como forma de submissão dos sindicatos ao Estado e o Poder Normativo dos Tribunais do Trabalho como forma de evitar o entendimento direto entre os grupos interessados.

---

Normativo da Justiça do Trabalho após a emenda constitucional nº. 45". Revista LTr. São Paulo. LTr. v 69, n. 2, fevereiro, 2005, p. 166.

<sup>290</sup> HINZ, Henrique Macedo. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho. São Paulo, LTr. 2000, p. 50.

<sup>291</sup> ROMITA, Arion Sayão. O Sindicalismo, economia, estado democrático. São Paulo. LTr. 1993, p. 16/18.

<sup>292</sup> RAMOS FILHO, Wilson. Obra citada, 1999. p. 51. Destaca o autor que o modelo intervencionista foi bem engendrado no Brasil, com características diversas dos regimes da Europa Continental, sufocando todas as vozes discordantes à época.

Arion Romita bem destaca a coerência e harmonia que essas peças guardavam entre si. O sindicato único e criado por categoria era forma de mantê-lo obediente ao Estado, pois era esse quem definia as categorias. Ao sindicato não caberia reivindicar porque a luta de classes era vista como prática comunista. Era preciso negar ou ocultar o conflito em prol da necessária colaboração entre capital e trabalho com fins de atingir os interesses superiores da nação, a produção. O sindicato deveria colaborar com o Estado e para tanto deveria submeter-se a seu controle, sujeito até mesmo à intervenção do Ministério do Trabalho. Em contrapartida o Estado criava a contribuição sindical por lei e cuidava de sua arrecadação, o que reforçava a submissão do sindicato. Sendo vedada a função reivindicativa ao sindicato, inclusive com proibição de greve, porque nociva aos interesses superiores da produção, necessário foi dotar a Justiça do Trabalho de Poder Normativo<sup>293</sup>.

O que causou espanto aos juristas mais ortodoxos da época foi a competência que estava sendo atribuída à Justiça do Trabalho pelo Decreto-lei 1237/1939 para dirimir conflitos coletivos de trabalho de natureza econômica, ou seja, atendendo reivindicações e criando normas que se estenderiam à totalidade das categorias envolvidas no dissídio<sup>294</sup>.

As críticas remontam à discussão travada já na elaboração do anteprojeto da organização da Justiça do Trabalho encaminhado ao Congresso Nacional em 1935, marcadas pela divergência de posições doutrinárias entre Oliveira Viana (relator do anteprojeto) e Waldemar Ferreira (presidente da Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados). Para Ferreira, os poderes normativos que seriam conferidos aos Tribunais do Trabalho contrariavam o regime político vigente, os princípios de Direito Judiciário e Processual assentes e, em especial, o princípio da separação dos poderes<sup>295</sup>.

As acerbadas críticas de Ferreira foram à época prontamente rebatidas por Viana, que chegou a publicar a obra “Problemas do Direito

---

<sup>293</sup> ROMITA, Arion Sayão. Obra citada. 2001, p. 104/105.

<sup>294</sup> Com efeito, dispunha o decreto-lei 1237/39 que competia aos Conselhos Regionais “julgar os dissídios coletivos” (art. 28) e que “em caso de dissídio coletivo que tenha por motivo novas condições de trabalho” (art.65) a decisão poderia ser “estendida a toda categoria” (art. 66).

<sup>295</sup> SUSSEKIND, Arnaldo. A Justiça do Trabalho 55 anos depois. Revista LTr. São Paulo. LTr. v 60, n. 07, julho, 1996, p. 875.



Corporativo” com um capítulo próprio tratando do “problema da delegação de poderes.” Para Viana, a delegação de poderes era uma exigência da realidade moderna<sup>296</sup>.

Neste sentido, afirma Anna Acker que a teoria da separação dos poderes não poderia ser concebida com tanta rigidez como prenunciava seu precursor Montesquieu. As exigências do Estado contemporâneo demonstram que não se pode limitá-lo a uma estrutura estática de poderes estanques. A separação deles deve ser concebida mais como distribuição de funções, de forma a permitir, com o afrouxamento de fronteiras e gradual e cautelosa transferência de atividades de um poder para o outro, uma maior dinâmica no cumprimento dessas mesmas funções<sup>297</sup>.

Com o advento do Estado Novo imposto pela Constituição de 1937 e o fechamento do Congresso, parecia se colocar “panos quentes” sobre a polêmica. O Poder Normativo passou a ser visto por muitos como típica atividade de inspiração fascista enquanto outros ainda tentavam lhe emprestar um significado de prática alternativa salutar e necessária à negociação coletiva frustrada.

Contudo a idéia de se conferir legitimidade a um órgão sindical para representar judicialmente não apenas seus associados, mas toda a categoria, buscando uma sentença normativa que substitui uma negociação coletiva frustrada e gerando direitos e obrigações a quem não era membro da entidade sindical não foi facilmente absorvida.

Muitos até contestaram a natureza jurisdicional da sentença normativa. Isto porque, numa concepção clássica, jurisdição “é função através da qual o Estado se substitui aos titulares dos interesses em conflito, para, imparcialmente, solucioná-lo, atuando a vontade do direito objetivo”<sup>298</sup>. A Jurisdição, então, implica em atuação do direito objetivo, preexistente, ou seja, a existência do direito constitui antecedente necessário da atuação jurisdicional. Assim, não há dúvida quanto à natureza jurisdicional quando o dissídio coletivo tem em mira a

---

<sup>296</sup> VIANA, Francisco José de Oliveira. Problemas de direito corporativo. Rio de Janeiro. José Olimpio. 1938, p. 36/37.

<sup>297</sup> ACKER, Ana Brito da Rocha. Poder normativo e regime democrático. São Paulo. LTr. 1986, p. 19/20.

<sup>298</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Obra citada, p.196.

aplicação ou interpretação de norma preexistente, ao que se chama de dissídio coletivo de natureza jurídica. Já no caso do dissídio coletivo de natureza econômica, onde a sentença cria novas condições de trabalho, não há aplicação de direito objetivo, preexistente.

Russomano<sup>299</sup>, admitindo a dificuldade de consenso quanto à natureza jurídica da sentença normativa, lembra que, numa concepção clássica, a sentença é comando concreto e determinado e que, portanto, em tese, poderia se sustentar que a sentença normativa do dissídio coletivo de natureza econômica, por produzir comando geral e abstrato, atingindo um grupo indeterminado de pessoas, não poderia ser identificada totalmente como ato jurisdicional.

Para Couture<sup>300</sup>, a sentença normativa tem um duplo aspecto. É verdadeira sentença, um ato jurisdicional, para as partes que intervierem. Para os que atinge – empresários e trabalhadores – e tenham sido terceiros no litígio, é pura atividade legislativa.

Sob este ângulo, entendendo-a como de natureza híbrida, com características de ato jurisdicional e de ato legislativo, com “corpo de sentença e espírito de lei” (na celebre e difundida expressão de Carnelutti<sup>301</sup>), parece uma anomalia jurídica.

Não é, todavia, a ótica de Pedro Vidal Neto<sup>302</sup>, para quem trata-se de atividade mesmo do juiz, que “revela normas latentes ou implícitas no ordenamento jurídico”, assim como ocorre no julgamento dos dissídios individuais, “por procedimentos comuns de integração e interpretação do direito”.

De qualquer sorte, seja qual for sua natureza, as críticas devem ser voltadas aos seus resultados e às suas consequências. Os atores sociais e a doutrina debatem confrontando vantagens e desvantagens da solução jurisdicional. Amauri Mascaro Nascimento<sup>303</sup> aponta-as de forma resumida:

---

<sup>299</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor. Obra citada p.289.

<sup>300</sup> COUTURE apud RUPRECHT. Obra citada. p.980

<sup>301</sup> VIDAL NETO, Pedro. Obra citada, p. 126

<sup>302</sup> VIDAL NETO, Pedro. Idem, p. 151

<sup>303</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 296.

As vantagens da solução jurisdicional dos conflitos são: a) segurança das decisões proferidas pelos magistrados acostumados a decidir e que tem qualificação para distribuir justiça; b) equidade dos julgamentos, proferidos com base na soma de todos os interesses em discussão, dentre os quais não só os próprios interessados como também o do Poder Público; c) a imparcialidade no julgamento; d) a institucionalização das decisões, que são emanadas de um órgão integrante da estrutura do Estado, portando dispondo de toda a força do Estado para substituir a vontade conflitante dos particulares; e) a facilidade da execução da decisão, pois o próprio órgão jurisdicional dispõe de meios coercitivos para fazer cumprir as regras que fixar.

As desvantagens são: a) eventual discrepância entre os critérios do órgão jurisdicional e o programa econômico traçado pelo Estado, prevalecendo as decisões segundo um critério de justiça e não de conveniência; b) a dificuldade dos juízes em conhecer detalhes técnicos de problemas econômicos na profundidade necessária para que o pronunciamento, em conflitos coletivos salariais, não prejudique interesses maiores gerais.

No pensamento de Otávio Bueno Magano<sup>304</sup> a maior desvantagem do Poder Normativo é que ele interfere no natural processo de negociação coletiva, impedindo que o conflito seja resolvido pelas partes. Corroborando esse ponto de vista, Wilson Ramos Filho<sup>305</sup> acrescenta que o Poder Normativo acomoda as partes, as quais, num discurso conveniente e prático, preferem reconhecer que não são capazes de solucionar por si mesmas o conflito. Para Ramos Filho, as divergências deveriam ser resolvidas na correlação de forças entre as partes, e o Poder Normativo acaba por impedir que as mesmas esgotem-nas no sentido de resolver o conflito. Assevera, ainda, que a prática do dissídio coletivo tem demonstrado que as decisões normativas têm beneficiado mais as empresas do que os trabalhadores.

---

<sup>304</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Obra citada, p.198.

<sup>305</sup> RAMOS FILHO, Wilson. Obra citada, p. 221. Segundo o autor, “à medida que o trabalhador recorre ao Judiciário para que este dite a norma coletiva aplicável, estaria se reconhecendo como incompetente para alcançar a solução do conflito por outra via (pressão sobre o empregador, greve, etc.), recorrendo ao Estado-pai para que este lhe dite a norma. Da mesma forma o empregador, quando requer a instauração de dissídio, termina por admitir que seu discurso neoliberal, que reclama contra a interferência do Estado na Economia, tem um limite em sua própria incapacidade de conviver com o conflito gerado pelas próprias condições de produção capitalistas, recorrendo ao Estado-pai para que este ponha fim a um conflito de interesses entre capital e trabalho. Por fim, quando o próprio Estado/Poder Executivo instaura o dissídio coletivo e empregados e empregadores acatam a decisão do Tribunal, ambos estão reconhecendo sua incapacidade de negociação e a classe trabalhadora admitindo que sua prática sindical não suplantou ainda os marcos da concepção burguesa de liberdade.”

Também na mesma linha Ives Gandra Martins Filho <sup>306</sup> entende que o Poder Normativo faz com que as partes deixem de exercitar a capacidade de autocomposição dos conflitos diante da menor dificuldade de entendimento direto.

Francisco Siqueira Neto<sup>307</sup>, como já mencionado anteriormente, também aponta como crítica ao Poder Normativo o fato de ele ser um escudo para quem não quer contratar.

Inúmeras outras críticas ao Poder Normativo poderiam ser aqui arroladas, principalmente por ser ele instituto prejudicial aos trabalhadores. Mas, de toda sorte, tais críticas negativas poderiam ser amenizadas dependendo de como os Tribunais dele se utilizassem. Desta forma, as vantagens e desvantagens do Poder Normativo dependem, sobremaneira, da forma como ele tem sido concebido e da amplitude com que ele tem sido aplicado pelos Tribunais, e, neste sentido, cumpre analisar a evolução do Poder Normativo no sistema brasileiro durante as décadas que se passaram desde sua criação.

---

<sup>306</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra. Processo Coletivo do Trabalho: 3 ed., ver e ampl. São Paulo. LTr. 2003, p. 35/37. Com respaldo na contribuição de outros autores, Martins Filho indica as seguintes desvantagens do Poder Normativo: a) enfraquecimento da liberdade negocial – a existência de cortes laborais com poder de impor normas e condições de trabalho quando surjam dissídios coletivos entre patrões e empregados faz com que estes recorram facilmente ao Estado, diante da menor dificuldade na negociação coletiva direta, deixando de se exercitar a capacidade de autocomposição do conflito; b) desconhecimento real das condições do setor – não obstante a representação classista na Justiça do Trabalho [à época da publicação da obra ainda existente na Justiça do Trabalho], o que se verifica na prática é o despreparo dos magistrados laborais para resolverem satisfatoriamente os dissídios coletivos que lhes são apresentados (falta de vivência do setor específico; carência de assessoria econômica; instrução deficiente do processo quanto aos elementos fáticos concernentes à categoria); c) demora nas decisões – estímulo ao recurso a Judiciário Trabalhista decorrente da existência dessa via judicial de composição de conflitos coletivos tem levado ao abarrotamento das Cortes Laborais com dissídios coletivos, que acabam por ser julgados depois de passada a data-base da categoria, sendo, ainda, submetidos a revisão recursal que estabelece definitivamente as novas normas quando já findou o seu próprio prazo de vigência, ocasionando incerteza às partes (o dinamismo das relações de trabalho não se compatibiliza com o vagar no processo decisório judicial); d) generalização das condições de trabalho – o desconhecimento específico do setor e a pressão do elevado número de processos a julgar leva o Judiciário Laboral a criar e aplicar a todas as categorias precedentes genéricos, mais semelhantes a leis gerais abrangentes de toda a massa trabalhadora do que normas específicas de trabalho numa determinada atividade econômica (o Judiciário passa a atuar com a mesma lentidão e generalidade que o legislativo); e) incompatibilidade com a democracia pluralista e representativa – o modelo corporativista de intervenção estatal na solução dos conflitos coletivos é próprio dos Estados totalitários e não democráticos, de vez que atenta contra a liberdade negocial, adota solução impositiva e impede o desenvolvimento de uma atividade sindical autêntica e livre; e f) maior índice de descumprimento da norma coletiva – não sendo fruto da vontade e consentimento das partes, mas imposição estatal muitas vezes distanciada da realidade financeira das empresas, provoca seu descumprimento, gerando maior índice de dissídios individuais para vê-la observada.

<sup>307</sup> SIQUEIRA NETO, José Francisco. Obra citada, p. 176/177.

### 3.6 A evolução do Poder Normativo da Justiça do Trabalho no Brasil

Os parâmetros desse Poder Normativo, tal como foi concebido, eram o mínimo legal e o interesse público calcado também na sobrevivência empresarial. Era limitado no tempo (vigência da sentença normativa), no espaço (base territorial das partes em conflito) e quanto às pessoas (aos integrantes da categoria).

O Regime ditatorial imposto, com o controle estatal dos sindicatos, proibição de greves e a outorga abundante e demagógica de leis “protetivas” aos trabalhadores como forma de compensar o direito de reivindicação que lhes foi usurpado, contribuiu para a velada indignação das massas até que sobreviesse a Constituição de 1946.

A discussão sobre a constitucionalidade desse poder levou o constituinte de 1946 a prevê-lo expressamente no texto constitucional<sup>308</sup>. Todavia a polêmica não acabou e era necessário definir melhor os contornos e limites nos quais esse Poder Normativo poderia ser exercido.

O § 2º, do art. 123 da Constituição de 1946, dispunha que “a lei especificará os casos em que as decisões, nos dissídios coletivos, poderão estabelecer normas e condições de trabalho”.

A polêmica inicialmente travada quanto ao alcance desse Poder Normativo era se o texto constitucional prescindia ou não de regulamentação ao dispor que “a lei especificará”. Embora os sindicatos patronais sustentassem a inconstitucionalidade do exercício amplo do Poder Normativo enquanto não sobreviesse lei especificando seus limites, a corrente vitoriosa foi no sentido de que o texto constitucional não estava excluindo os casos já especificados em lei. A jurisprudência se firmou pacífica no sentido de uma ampla competência normativa dos Tribunais, até onde a lei não proibisse.

Até o início da década de sessenta, os dissídios coletivos eram em sua quase totalidade sobre a fixação de salários normativos, os quais eram

---

<sup>308</sup> A Constituição de 1946 também incluiu a Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário.

estabelecidos, em função da equidade, limitados apenas ao parâmetro da lei ordinária (salário justo e justa retribuição do capital, conforme disposição do art. 766, da CLT<sup>309</sup>). Os sindicatos se acomodaram e nada fizeram para conquistas de outros direitos para os trabalhadores além daqueles já previstos na legislação. Nenhuma luta havia, por exemplo, para limitação de jornada extraordinária ou manutenção dos postos de trabalho, tolerando o pagamento de indenização pela dispensa imotivada, até mesmo daqueles que obtinham estabilidade. Em síntese, as negociações diretas não se proliferaram, até mesmo em razão do desestímulo que o sistema jurídico delineava, e os dissídios coletivos eram pobres porquanto não se discutiam direitos outros senão os salários normativos.

Porém, com o golpe militar e o regime instalado em 1964, esse quadro sofreu drásticas mudanças. Ocorreram centenas de intervenções em sindicatos e destituições de dirigentes sindicais, os quais eram substituídos por adversários ou funcionários do Ministério do Trabalho. Além disso, o novo governo investiu fortemente contra a negociação coletiva e o Poder Normativo, subordinando-os a um disciplinamento econômico. Com este intuito surgem leis regulamentando o direito de greve (Lei 4.430/64) e disciplinando o dissídio coletivo (Lei 4.725/65). Através de Decretos-lei (n<sup>os</sup> 15 e 16/66), o governo fixa regras e critérios de reajustes salariais<sup>310</sup>.

No exercício do Poder Normativo, os Tribunais não poderiam conceder reajustes salariais superiores aos índices oficialmente autorizados pelo governo, muitas vezes maquiados em detrimento da classe trabalhadora.

Os sindicatos tentavam então obter nos Tribunais vantagens por meio de outras cláusulas que refletissem melhores condições de trabalho, fugindo, então, daquele quadro estagnado do uso do Poder Normativo. Mas o momento político era outro e o Supremo Tribunal Federal não tardou em rever suas posições quanto aos recursos patronais relativos à inconstitucionalidade (sustentando que o texto constitucional necessitaria de regulamentação), que passaram a ter acolhida.

---

<sup>309</sup> CLT, art. 766. Nos dissídios sobre estipulação de salários, serão estabelecidas condições que, assegurando justos salários aos trabalhadores, permitam também justa retribuição às empresas.

<sup>310</sup> PINTO, Almir Pazzianotto. Justiça do Trabalho e Poder Normativo. Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 62, n. 08, agosto, 1998, p. 1021.

Outros problemas passaram a abalar o Poder Normativo e o colocaram em descrédito, como o efeito suspensivo que era possível ser concedido pela presidência do TST nos recursos em dissídios para aquele tribunal e a demora nos julgamentos que permitia até mesmo estarem simultaneamente em curso dois ou mais dissídios envolvendo as mesmas categorias.

Sobreveio o Decreto-lei 229/67 que reformulou o Título VI da CLT, regulamentando as Convenções Coletivas de Trabalho, valorizando as negociações coletivas ao impor certas condições para a instauração do dissídio coletivo, como quórum em assembleias do sindicato (art. 612 da CLT) e esgotamento de medidas com vistas à negociação direta (art. 616 da CLT).

Esse quadro não se alterou nos anos que se seguiram, tendo a Constituição promulgada em 1967 (art. 134, §1º) e sua Emenda Constitucional em 1969 (art. 142, §1º) mantido o texto da Constituição de 1946 quanto ao Poder Normativo da Justiça do Trabalho, igualmente remetendo à lei ordinária a especificação de seu modo de exercício. Assim dispunham tanto a Carta de 67 como a Emenda de 69: “A lei especificará as hipóteses em que as decisões nos dissídios coletivos poderão estabelecer normas e condições de trabalho”.

A norma regulamentadora prevista CF/67 e na Ementa de 69 (assim como aquela anteriormente prevista no § 2º do art. 123 da CF/46) nunca foi editada. Esclarece Ives Gandra Martins Filho<sup>311</sup> que de início o TST curvou-se ao entendimento do STF<sup>312</sup>, mas que posteriormente reviu sua posição. Embora se tratasse de norma de eficácia limitada (não auto-aplicável) que condicionaria o Poder Normativo às hipóteses que a lei viesse especificar, preferiu o TST entendê-la como se fosse norma de eficácia contida, de aplicação imediata e sujeita a restrições posteriores.

A década de 70, e os primeiros anos da década de 80, foi um período marcado por certo enriquecimento nas decisões normativas. A partir de 1970 algumas daquelas vantagens que eram paulatinamente inseridas nas pautas

---

<sup>311</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra. Obra citada, p. 40/42.

<sup>312</sup> Jurisprudência da STF: “Não é possível o estabelecimento de cláusula, em dissídio coletivo do trabalho, sem lei em que possa apoiar-se” (RE 101.124-6, Rel. Min. Aldir Passarino, DJU de 19.4.85, pág. 5457).

de negociações, como forma de compensar as já inviáveis cláusulas de reajustes salariais, passaram a ser aceitas pelo TST. Exemplo disso foi a estabilidade provisória da empregada gestante deferida pelo TST em 1970. Por outro lado, se essa evolução no conteúdo das decisões normativas valorizavam os dissídios coletivos, acabavam por reduzir a importância das negociações diretas.

### **3.7 O Poder Normativo na Constituição de 1988**

Muito se discutiu na elaboração da Constituição de 1988 sobre temas ligados ao direito sindical. Estávamos prestes a iniciar um período novo, em que se almejava uma democracia plena, alterando-se paradigmas até então vigentes.

A estrutura sindical existente era ainda praticamente aquela herdada de mais de meio século de uma concepção unitária da soberania, própria dos governos totalitários e autoritários. Aos rumos democráticos que o país já vinha trilhando, isso se mostrava desajustado.

Embora a maioria dos autores concordasse que organização sindical vigente era incompatível com um regime democrático e que o Poder Normativo era de certa forma um desestímulo à negociação direta, muitos entendiam que o País ainda não estava amadurecido em sua plenitude para uma prática de negociação direta em matéria de conflitos coletivos de trabalho e, portanto, não se podia abrir mão do Poder Normativo como forma de solução desses conflitos. Anna Acker<sup>313</sup>, em livro publicado pouco antes da Constituição de 88, intitulado “Poder Normativo e Regime Democrático”, asseverava que “há atividades em que, por sua pequena expressão numérica e qualitativa, os empregados não dispõem de qualquer poder de barganha, nem mesmo se houver possibilidade de se chegar à greve, dada a fraca repercussão social que teria o movimento”.

---

<sup>313</sup> ACKER, Ana Brito da Rocha. Obra citada, p. 68.



Um dos maiores argumentos daqueles que sustentam a manutenção do Poder Normativo reside mesmo no fato de os trabalhadores, em sua maioria, não estarem organizados a ponto de enfrentar os patrões em pé de igualdade.

Tarso Genro<sup>314</sup>, por exemplo, destaca a extrema desigualdade do movimento operário brasileiro ao estimar que 90% da classe trabalhadora é inorgânica e sem capacidade de barganha. A seu ver, suprimir o Poder Normativo seria retirar do Estado sua “função de promover novas condições para o exercício da liberdade, da igualdade e da participação social”.

Argumentava-se que os sindicatos fortes e com capacidade para negociar em equilíbrio de forças com as empresas eram poucos, localizados especialmente em regiões industriais de grandes concentrações operárias e bom desenvolvimento econômico, como os metalúrgicos do ABC paulista. A capacidade de negociação de um sindicato de cortadores de cana de uma região do nordeste não era a mesma.

A par disso, sustentava-se ser pressuposto para um sistema de negociação coletiva direta, sem a interferência estatal para a solução dos conflitos através do Poder Normativo, a existência de um sindicalismo combativo, diferente do que se via na grande maioria dos sindicatos existentes à época. E não se poderia imaginar a existência de um sindicalismo combativo num ambiente que não fosse de liberdade sindical plena, o que também não existia no Brasil.

As discussões que permearam a Assembléia Nacional Constituinte de 1988, quanto ao modelo de estrutura sindical que se deveria implantar, esbarravam em pontos chaves, todos necessários para a ruptura do sistema anterior: a manutenção ou não da unicidade sindical, da contribuição sindical e do Poder Normativo.

Os resultados obtidos com a Constituição de 1988 já foram de certa forma analisados no primeiro capítulo deste trabalho. Não foi possível remover a unicidade sindical, nem a contribuição sindical, nem tampouco o Poder Normativo.

---

<sup>314</sup> GENRO, Tarso. Em defesa do Poder Normativo e da Reforma do Estado. Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 56, n. 04, abril, 1992, p. 414.

Afastou-se apenas a interferência e intervenção do Estado na organização sindical, mas não na solução dos conflitos coletivos de trabalho. Valorizou-se a negociação coletiva em vários dispositivos, mas manteve-se a possibilidade da interferência estatal através do Poder Normativo.

Ao tratar do Poder Normativo, manteve-o praticamente intacto, alterando-se apenas a redação de sua previsão no texto constitucional. O teor do §2º do art. 114 passava a ser a seguinte: “Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho”.

A grande novidade era que o novo texto explicitava que o Poder Normativo não mais dependia de especificação legal infraconstitucional e seus limites eram fixados pela própria Constituição que exigia apenas o respeito às “disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho”.

Outro aspecto importante se poderia extrair da redação daquele dispositivo. Se por um lado o Poder Normativo parecia ter sido ampliado, o legislador constituinte já apontava uma inclinação para o seu fim ao indicar expressamente no texto constitucional, como condição do ajuizamento do dissídio, a tentativa da negociação direta. Com isso, estava-se privilegiando a negociação coletiva em detrimento do Poder Normativo.

Para Otávio Brito Lopes<sup>315</sup>, “o texto constitucional deixava claro que o Poder Normativo, até mesmo por sua excepcionalidade, não poderia ser utilizado indiscriminadamente como sucedâneo da negociação coletiva exercida diretamente pelos atores sociais”.

O STF, embora reconhecendo que a competência normativa dos tribunais trabalhistas teria sido alargada pela Constituição de 88, impunha limites ao conteúdo da nova disposição constitucional, asseverando que, no contexto do

---

<sup>315</sup> LOPES, Otávio Brito. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional nº. 45 Revista LTr vol. 69, nº 2, fev de 2005, p. 166.

regime político que a Carta Magna pregava, o Poder Normativo jamais poderia ser alçado ao grau de um poder irrestrito de legislar. O Poder Normativo só poderia ser exercido no vazio da lei e quando sobre o tema a constituição não adotasse o princípio da reserva legal.

Sob o velho argumento de que por intermédio do Poder Normativo o Judiciário estaria invadindo a esfera de competência do Legislativo, criando o direito, a jurisprudência do STF passou a distinguir matéria de lei e matéria de dissídio coletivo, asseverando que, havendo lei, não poderia a Justiça do Trabalho fixar normas e condições de trabalho em desacordo com seus dispositivos. Ou seja, segundo jurisprudência do STF (RE 19.7911-9-PE, j. 24.9.96, Rel. Min. Octávio Galloti), o Poder Normativo previsto no art. 114 da Constituição permite aos Tribunais do Trabalho criar normas através do dissídio coletivo “desde que atue no vazio deixado pelo legislador e não se sobreponha ou contrarie a legislação em vigor, sendo-lhe vedado estabelecer normas e condições vedadas pela Constituição ou dispor sobre matéria cuja disciplina seja reservada pela Constituição ao domínio da lei formal”<sup>316</sup>.

No TST a jurisprudência também caminhou neste sentido<sup>317</sup>, embora não seja esta a opinião de todos os seus membros. Ives Gandra Martins Filho<sup>318</sup>, enquanto ministro daquela corte, ao tratar da amplitude do Poder Normativo previsto no texto constitucional de 1988, assevera que o patamar é formado pela Constituição e demais normas legais e convencionais, que tem como teto a “justa retribuição ao capital” (CLT, art. 766) e que o magistrado poderá decidir como legislador, sem apoiar-se em norma jurídica, mas criando-a, utilizando como critérios a equidade e o bom senso.

---

<sup>316</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Obra citada, 2001. p. 297.

<sup>317</sup> Jurisprudência do TST: DISSÍDIO COLETIVO. “No julgamento de dissídio coletivo de natureza econômica, poderá a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, conforme dispõe o artigo 114, §2º, da Constituição da República. Todavia, o estabelecimento de normas e condições pressupõe a inexistência destas, ou serem elas de conteúdo mínimo. Se a legislação disciplina matéria e não sendo a norma legal de conteúdo mínimo, não há que se falar na incidência da competência normativa. Por outro lado, a competência normativa não é uma imposição, mas uma faculdade, que deve ser exercida levando em conta o equilíbrio das relações entre o trabalho e o capital, sem uma interferência minuciosa no poder de comando da empresa, pois isto não contribui para o fortalecimento da negociação coletiva direta, que deve premiar sobre o sistema jurisdicional de criação da norma. Recurso parcialmente provido” (TST-RO-DC 180.734/95-2, Rel. Min. Indalécio Gomes Neto, DJU de 7.12.95, p. 42).

<sup>318</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra. Obra citada, p. 43.

A atuação do Judiciário no exercício do Poder Normativo tem se mostrado tímida e as razões disso são apontadas por Marcelo Lamago Pertence<sup>319</sup>:

a) entenderem que a atribuição daquele poder, embora legal, tenha algo de ilegítima, tendo em vista sua origem; b) pela influência das afirmações da necessidade de autoregulação pelas próprias partes envolvidas no conflito; c) pelo que podemos chamar de *caldo de cultura* quanto à preservação da empresa como forma de preservar os empregos; d) pela necessidade de redução de custos ou, pelo menos, de seu não crescimento; e) pelas diferenças existentes até mesmo entre empresas de uma mesma categoria econômica; e f) pelas severas críticas de que é alvo o Poder Normativo da Justiça do Trabalho.

Também contribuíram para um estrangulamento do dissídio coletivo os posicionamentos adotados no sentido de somente examinar o mérito dos dissídios coletivos após exaustivamente comprovado que as partes efetivamente empregaram todos os meios no sentido de buscar uma composição para o conflito. Para o ajuizamento do dissídio, passou-se também a exigir o cumprimento de diversos aspectos formais, os quais foram especificados na Instrução Normativa nº. 4 do TST, expedida em 8.8.93, cancelada dez anos depois, em 20.3.03.

O TST adotou também a política de aprovar Precedentes Normativos com intuito de uniformizar suas decisões em dissídios coletivos. Tais precedentes não contribuíram para estimular a negociação coletiva direta, na medida em que impõem limites às decisões e as partes já sabem com antecedência o posicionamento a ser adotado na decisão. Outra crítica que se faz a tais precedentes é que eles planificam as decisões, desconsiderando as realidades distintas das várias categorias que recorrem ao Judiciário<sup>320</sup>.

O que se tem observado é que o Poder Judiciário não mais defere aos trabalhadores, como nos anos 80, direitos inexistentes em instrumentos normativos anteriores, tendo se restringido ou à oferta patronal ou, no máximo, respeitando as disposições convencionais anteriores, em obediência à norma do §2º do art.114, da CF/88, embora muitas vezes negue-se até mesmo a isso, sob o

<sup>319</sup> PERTENCE, Marcelo Lamago. O exercício do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. (dissertação de mestrado – PUC de Minas Gerais). Belo Horizonte, 2003. p. 48.

<sup>320</sup> PINTO JUNIOR, Dirceu Buys. O apogeu e o declínio do Poder Normativo. (dissertação de mestrado – UFPR). Curitiba, 2005. p. 34.

argumento de que as cláusulas anteriormente pactuadas não aderem aos contratos de trabalho (súmula nº. 277 do TST<sup>321</sup>).

Constatou-se, nos anos que se passaram após a promulgação da Constituição de 88 que as poucas alterações por ela impostas não foram suficientes para desenvolver um sindicalismo forte e autêntico de forma a impulsionar a negociação coletiva em detrimento do dissídio coletivo.

A vedação de interferência e intervenção estatal na organização sindical e os dispositivos que valorizam a negociação coletiva até fizeram com que com essa ganhasse alguma força. Mas, infelizmente, a via jurisdicional ainda é corriqueiramente escolhida para se solucionar os conflitos coletivos do trabalho, notadamente nos conflitos de natureza econômica. E isso se deve, em grande parte, não apenas à cultura dos brasileiros por depositarem confiança no Poder Judiciário, mas especialmente por outras vantagens específicas que vêm as partes na solução jurisdicional, quer no sentido de suprir-lhes a incapacidade e inabilidade para negociar (boa parte dos sindicatos de trabalhadores), quer mesmo no sentido de inviabilizar a negociação e a concessão de vantagens à outra parte (boa parte das empresas e seus sindicatos).

Concordamos com Magano <sup>322</sup> quando ele afirma que o Poder Normativo interfere no natural processo de negociação coletiva, impedindo que o conflito seja resolvido pelas partes. De fato, o Poder Normativo inibe a negociação coletiva, mas, como já se viu em capítulo anterior, não é ele, por si só, o único obstáculo do necessário diálogo entre as partes. Se torna-se necessário afastá-lo, também devem ser afastados vários outros obstáculos existentes em nosso sistema de organização sindical, pois ela está intimamente entrelaçada com o sistema de negociações coletivas, na qual projeta seus defeitos.

Por isso muitos sustentam que, apesar desse mal, ele ainda se mostra necessário dado ao baixo grau de representatividade e poder de barganha dos sindicatos no Brasil.

---

<sup>321</sup> Súmula 277/TST: “As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva os contratos”.

<sup>322</sup> MAGANO, Octavio Bueno. Obra citada, p.198.

O que restava evidente era que a Constituição de 88 contém antinomias que prejudicam o desenvolvimento da negociação coletiva direta entre as partes. Como já destacou Romita, temos uma situação híbrida inexplicável em que as normas constitucionais brigam entre si, sem uma opção ideológica no conjunto da Constituição<sup>323</sup>. E isso ocorre notadamente com relação ao monopólio sindical e o Poder Normativo em relação ao pluralismo pregado como fundamento da democracia que se queria implantar.

A manutenção da unicidade sindical e do Poder Normativo da Justiça do Trabalho continuou a preocupar boa parte dos que se envolviam diretamente com o direito sindical no Brasil. Até mesmo a OIT já pressionava o governo brasileiro, solicitando medidas:

“con miras a la modificación de la legislación con objeto de que el sometimiento de los conflictos colectivos de intereses a las autoridades judiciales solo sea posible de común acuerdo entre las partes o bien en el caso de servicios esenciales en el sentido estricto del término (aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población)”<sup>324</sup>.

A independência das partes na negociação coletiva, sem intervenção das autoridades públicas na elaboração e conclusão dos contratos coletivos, já é apregoada pela OIT desde a Convenção 98 de 1949. O Brasil, embora tenha ratificado tal instrumento em novembro de 1952, não deu conta de que a intervenção estatal é contrária ao critério em que se inspira o artigo quarto da referida convenção<sup>325/326</sup>.

O que se põe em relevo nas modificações cobradas pela OIT é justamente a não-intervenção do judiciário na solução dos conflitos coletivos de interesse, salvo quando esta intervenção for solicitada de comum acordo entre as

<sup>323</sup> ROMITA, Arion Sayão. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho: antinomias constitucionais. Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 65, n. 03, março, 2001, p. 265.

<sup>324</sup> MAGANO, Otávio Bueno. Modelo Político e atividade sindical. In PRADO, Ney, organizador da obra “Direito Sindical Brasileiro – Estudos em Homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita”. São Paulo. LTr. 1998, p. 287.

<sup>325</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Obra citada, p. 101.

<sup>326</sup> Convenção nº. 98 da OIT, sobre direito sindical e negociação coletiva. Art. 4º “Deverão ser adotadas, quando necessário, medidas adequadas às condições nacionais, para estimular e fomentar, entre os empregadores e as organizações de empregadores, de uma parte, e as organizações de trabalhadores, de outra, o pleno desenvolvimento e uso de procedimentos de

partes ou quando o conflito colocar em risco a manutenção de serviços essenciais à população. Ou seja, o poder judiciário somente poderia atuar na solução dos conflitos quando, de comum acordo, as partes a ele recorressem como forma de arbitragem pública voluntária ou nos casos de greve com paralisação de serviços essenciais que colocassem em risco o interesse público.

Neste sentido parece ter sinalizado a Reforma do Poder Judiciário ditada pela Emenda Constitucional 45 de 2004. A referida reforma trouxe profundas alterações no Poder Normativo da Justiça do Trabalho, já sustentando algumas vozes, até mesmo a sua extinção. Cuidaremos, então, no próximo capítulo, das modificações impostas por essa reforma e as conseqüências que isso acarretará no plano das futuras relações coletivas de trabalho.

## **4 O PODER NORMATIVO DIANTE DA REFORMA DO JUDICIÁRIO**

### **4.1 A Reforma do Judiciário**

Como pudemos verificar no capítulo anterior, não são poucas as críticas que tem sofrido o poder normativo da Justiça do Trabalho, já desde seu nascedouro.

O legislador constituinte de 1988 poderia tê-lo extinguido, mas preferiu dar-lhe sobrevida, valorizando timidamente a negociação coletiva e a arbitragem, talvez supondo que com o tempo essas formas de solução de conflitos coletivos de trabalho substituiriam a solução estatal.

Ledo engano, pois, mantendo também a unicidade sindical e a contribuição sindical obrigatória, os sindicatos não precisariam lutar pela representatividade necessária para enfrentar a negociação coletiva e, naturalmente, preferiram continuar entregando ao Estado sua principal tarefa.

Mas o Judiciário, embora o texto do art. 114 da Constituição de 1988 lhe permitisse, não optou por aplicar o Poder Normativo em sua plenitude. A responsabilidade seria muito grande, pois a utilização indiscriminada desse poder contrariava princípios da Constituição, como o da separação de poderes e o da autonomia sindical.

A par disso, as concessões aos trabalhadores via dissídio coletivo eram mínimas, quase insignificantes. Quando se tratasse de pedidos que efetivamente implicassem em melhoria da condição social do trabalhador, geralmente os Tribunais sustentavam que isso implicaria em ônus para as empresas e que só poderiam ser obtidos por via do ajuste direto entre as partes.



Com o passar dos anos, o que temos presenciado é, de um lado, o Judiciário restringindo sua aplicação e, de outro, os sindicatos de trabalhadores pouco recorrendo ao dissídio coletivo, já que os resultados não têm sido compensadores.

Por outro lado, o afastamento do Estado nas relações coletivas de trabalho, além de tendência mundial, apregoada pela OIT como pressuposto da liberdade sindical, também era reclamado no Brasil, não só pelas empresas, mas também pelos próprios trabalhadores.

Já há algum tempo, boa parte do movimento sindical brasileiro prega uma alteração no sistema de solução dos conflitos coletivos de interesse que limitasse a intervenção do Judiciário aos casos de greve com risco na manutenção de serviços essenciais ou quando as partes, de comum acordo, solicitassem sua intervenção como árbitro.

Neste sentido, em 1995, defendendo um modelo transitório de modificação do sistema das relações de trabalho no Brasil, a Central Única dos Trabalhadores (CUT) já indicava como medida a transformação do Poder Normativo da Justiça do Trabalho em arbitragem pública voluntária, que somente poderia ser acionada mediante comum acordo entre as partes<sup>327</sup>.

As pressões cobrando mudanças no sistema de soluções dos conflitos coletivos de trabalho são muitas e advindas de todos os setores. O governo brasileiro, por sua vez, também já há algum tempo promete uma reforma trabalhista e sindical. Vários projetos de emenda à Constituição já foram encaminhados ao Congresso Nacional com o intuito de modificar o artigo 8º e o art. 114 da Constituição, acabando com a unicidade sindical e com o poder normativo da Justiça do Trabalho.

Como exemplo, em 1998 foi encaminhado ao congresso a PEC 623/98, de autoria do Poder Executivo, que, embora não eliminasse o poder

---

<sup>327</sup> RAMOS FILHO, Wilson. O Fórum Nacional do Trabalho e o Sistema Sindical Brasileiro: Algumas Críticas sobre o Modelo de Soluções de Conflitos Coletivos. In MACHADO, Sidnei; e GUNTHER, Luiz Eduardo, (coords). Reforma Trabalhista e Sindical: O Direito do Trabalho em Perspectivas. São Paulo. LTr, 2005. p. 303.

normativo da Justiça do Trabalho, restringia-o, prevendo que o dissídio coletivo deveria ser ajuizado de comum acordo, embora admitindo o ajuizamento unilateral quando, a juízo da Justiça do Trabalho, houvesse possibilidade de lesão ao interesse público<sup>328</sup>. A proposta não vingou e, após muitos debates, foi arquivada.

Mas paralelamente, outra Proposta de Emenda à Constituição já tramitava no congresso desde 1992 (originalmente, PEC 96/92, de autoria do deputado Hélio Bicudo). Ela tratava da Reforma do Judiciário e também previa alteração do Poder Normativo da Justiça do Trabalho.

Após mais de uma década de tramitação e com debates intensos, finalmente, em 31 de dezembro de 2004, foi publicada no Diário Oficial da União a Emenda Constitucional de nº. 45/2004 (Reforma do Poder Judiciário), alterando o artigo 114 da Constituição de 1988, cujos §§ 2º e 3º passaram a ter a seguinte redação:

§2º. Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

§3º. Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho, decidir o conflito.

A nova redação dada ao art. 114 da Constituição pelos seus §§ 2º e 3º alterou profundamente o sistema de solução dos conflitos coletivos de trabalho no Brasil. Cuidaremos adiante de destacar alguns dos pontos mais expressivos dessas mudanças.

---

<sup>328</sup> Pela PEC 623/98, assim ficaria a redação dos §§ 2º e 3º do art. 114 da CF: § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos, em comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho, em caráter excepcional, estabelecer normas e condições, conforme dispuser a lei, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho; § 3º O ajuizamento do dissídio coletivo poderá se dar unilateralmente, ou pelo Ministério Público do Trabalho, quando, a juízo da Justiça do Trabalho, houver possibilidade de lesão ao interesse público.

#### **4.2 A necessidade de “comum acordo” para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica**

O novo texto, da mesma forma que o anterior, impõe, como primeira condição primeira para o ajuizamento do dissídio, a recusa das partes à negociação ou à arbitragem (privada certamente)

A novidade é que agora o dissídio coletivo de natureza econômica só poderá ser ajuizado quando as partes, “de comum acordo”, desejarem, ou seja, não será mais possível que uma das partes, sem a anuência da outra, promova-o.

Mesmo com a clara expressão do texto legal ao exigir o “comum acordo” das partes para o ajuizamento do dissídio coletivo, há quem sustente que nada impede que qualquer das partes possa, unilateralmente, ajuizar o dissídio. Ou seja, dar-se-ia à expressão “comum acordo”, outra interpretação. Neste sentido afirma Alexandre Augusto Campana Pinheiro<sup>329</sup>:

Entendemos que o §2º do art. 114 da Magna Carta da República, na verdade, veio a explicitar nova oportunidade às partes para solucionar os seus conflitos; para tanto, façamos uma detida análise. Dispõe a norma que, facultada-se às partes, após recusa à negociação coletiva ou à arbitragem, e fazemos questão de ressaltar o caráter facultativo, ajuizar dissídio coletivo de comum acordo. Com isso, não quis dizer a norma que somente por comum acordo as partes poderão provocar, ou eleger, a Justiça do Trabalho, para decidir o seus conflitos, mas sim, mais uma faculdade, ou seja, se a solução não for possível via negociação direta entre as partes, ou por meio de arbitragem, poderão vir, de comum acordo, à Justiça do Trabalho ajuizar o dissídio coletivo de natureza econômica.

Obviamente que se uma das partes, recusadas a negociação e a arbitragem, se negar até mesmo a ajuizar dissídio coletivo para solucionar o conflito, a parte continuará com a faculdade de ajuizar o dissídio coletivo ‘individualmente’, hipótese que o outro ente coletivo não poderá se recusar a vir negociar junto à Justiça do Trabalho e se submeter à decisão imposta. [...]

A despeito da opinião de muitos e renomados juristas do Direito do Trabalho, entendemos que o Poder Normativo não sofreu qualquer restrição, ou mesmo foi extinto. Longe disso.

---

<sup>329</sup> BESSA, Leonardo Rodrigues Itacaramby. O §2º do artigo 114 da Carta Magna de 1988: avanço ou retrocesso. In PINHEIRO, Alexandre Augusto Campana (coord). Competência da Justiça do Trabalho, aspectos materiais e processuais: de acordo com a EC n. 45/2004. São Paulo. LTr, 2005. p. 180 e 183.

No mesmo sentido é a opinião de Márcio Ribeiro Valle<sup>330</sup> ao interpretar a nova redação dos §§ 1º e 2º do art. 114 da Constituição:

O que está escrito, na mais real verdade, é que, recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é que será possível e viável o exercício da faculdade (não obrigação, não imposição) do comum acordo no ajuizamento. Mas em não sendo assim, quando as partes tentarem, por exemplo, entre si ou intermediadas pelo Ministério do Trabalho, a conciliação e não chegarem a bom termo, aí, nitidamente, não teremos hipóteses de recusa à tentativa conciliatória, mas sim malogro da conciliação tentada, o que é diferente. Logo, respeitosamente, quer nos parecer que nessa hipótese em que se busca a conciliação, mas não se consegue, certificado isso, é possível o ajuizamento, *sem o comum acordo*, do dissídio coletivo de natureza econômica, pena, aliás, de eliminar o direito constitucional de ação previsto, como norma pétrea, no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal.

Ora, não nos parece acertada tal afirmação. Como assevera Antônio Álvares da Silva<sup>331</sup>, se o legislador não quisesse mudar, não teria acrescentado a expressão “de comum acordo”. Para reforçar seu ponto de vista, o autor cita trechos dos depoimentos (debates) dos parlamentares<sup>332</sup> na discussão específica acerca da manutenção ou não da expressão “de comum acordo” e com isso demonstra que todos tinham exatamente a noção do que isso significaria, ou seja, “com a exigência do ‘comum acordo’ o pronunciamento do judiciário só seria possível mediante pretensão conjunta”. A votação foi concluída com 334 votos pela manutenção e 53 pela exclusão.

Independentemente de qualquer tomada de posição nesse momento, quanto ao acerto ou não da alteração constitucional, o que resta evidente é que a intenção do legislador foi de forçar ainda mais o entendimento direto entre

<sup>330</sup> VALLE, Márcio Ribeiro. Dissídio Coletivo – EC 45/04 – Inexistência de óbice ao exercício do direito de ação Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre. Síntese. vol 71 – nº 1 – jan/abr. 2005. p. 103-105.

<sup>331</sup> SILVA, Antônio Álvares da. Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista, São Paulo. LTr. 2005, p. 360 e 364-372.

<sup>332</sup> Apenas para exemplificar, vejamos o depoimento do Deputado Ricardo Berzoini (PT-SP): “...quero esclarecer que uma das teses mais caras ao Partido dos Trabalhadores é a luta contra o poder normativo da Justiça do Trabalho. Acreditamos que a negociação coletiva se constrói pela vontade das partes. Ou seja, se não tivermos no processo de negociação a garantia da exaustão dos argumentos, da busca do conflito e da sua negociação, vai acontecer o que vemos em muitos movimentos hoje, particularmente em São Paulo, como o recente caso dos metroviários, em que a empresa recorre ao poder normativo antes de esgotada a capacidade de negociação. Portanto, na nossa avaliação, manter a expressão ‘de comum acordo’ é uma forma de garantir que haja exaustão do processo de negociação coletiva. O Partido dos Trabalhadores vota pela manutenção da expressão, combatendo o poder normativo da Justiça do Trabalho, que hoje é um elemento de obstáculo à livre negociação coletiva”.

as partes, impondo a estas a busca de outras formas de solução, sem a interferência do Estado, tal como preconizado pela OIT.

Outra consequência que se pode extrair da necessidade de comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo é que o consenso das partes em utilizá-lo, transforma-o numa verdadeira arbitragem pública. As partes, na verdade, terão a opção da arbitragem pública ou da arbitragem privada. A diferença entre elas residirá no fato de que na opção pela arbitragem pública os limites da decisão encontram-se na própria constituição (“disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”) enquanto que na arbitragem privada as próprias partes fixarão esses limites através de compromisso arbitral.

#### **4.2.1 Constitucionalidade da exigência do “comum acordo”**

Desde a publicação da Emenda 45/04, muitos têm sustentado que a inovação do §2º do art. 114, no que diz respeito à exigência do “comum acordo” para o ajuizamento do dissídio coletivo, afigura-se inconstitucional. Para essa corrente, a alteração estaria ferindo o princípio da inafastabilidade da jurisdição ou do acesso à justiça, previsto no art. 5º, XXXV<sup>333</sup>, o qual deveria ser salvaguardado por tratar-se de cláusula pétrea conforme dispõe o §4º do art. 60<sup>334</sup>.

Com esses argumentos, várias Confederações de trabalhadores (setor de alimentação, comércio, indústria, empresas de crédito, turismo, saúde, transporte marítimo e terrestre) atacaram o dispositivo legal com Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 3423/2005). Também a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino (CONTEE), a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Educação e Cultura (CNTEEC) e a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de

---

<sup>333</sup> CF/88, art. 5º, XXXV. “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Ensino (CONFENEN) ajuizaram ações semelhantes (ADI 3431, ADI 3432 e ADI 3520)<sup>335</sup>.

Nessas ações são atacados tanto o §2º como o §3º do art. 114. Com relação ao §3º o questionamento é no sentido de atribuir exclusivamente ao Ministério Público do Trabalho a legitimidade para ajuizar o dissídio coletivo no caso de greve em atividade essencial, "excluindo os legítimos representantes dos trabalhadores, principais interessados em ver o deslinde do impasse provocador da paralização"<sup>336</sup>.

Segundo o advogado das confederações na ADI 3423/2005, Sid Riedel, tal dispositivo da reforma do Judiciário (§2º do art. 114) é inconstitucional, pois contraria cláusulas pétreas da Constituição, que asseguram o direito a qualquer pessoa ao acesso a Justiça. Enaltecendo sua indignação, o advogado faz a seguinte comparação: "Imagine uma pessoa que me deve R\$ 5.000. Tento resolver o problema negociando, mas a pessoa não me paga. Aí quero entrar na Justiça, mas só posso recorrer ao Judiciário se essa pessoa estiver de acordo"<sup>337</sup>.

Referida comparação pode ser confrontada como o seguinte questionamento de Antônio Álvares da Silva<sup>338</sup>: "Acaso no Direito Privado, quando um contrato não se realiza, por desacordo das partes, pode uma delas entrar em juízo e pedir ao juiz que, compulsoriamente, substitua ambas as vontades e decida sobre o mérito da obrigação pretendida?"

Segundo Antônio Álvares da Silva<sup>339</sup>, com quem concordamos neste aspecto, não há qualquer inconstitucionalidade quanto à exigência do "comum acordo". O autor parte da premissa de que o Direito Coletivo do Trabalho tem princípios próprios (que não se confundem sequer com os princípios do Direito Individual do Trabalho), dentre eles o da "não interferência do Estado", cuja base está na autonomia sindical (Convenção 87 da OIT e art. 8º da CF/88). O autor ainda

<sup>334</sup> CF/88, art. 60, §4º. "Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir .... IV – os direitos e garantias individuais".

<sup>335</sup> Matérias publicadas no site do STF nos dias 7 e 11.3.2005 ([www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br))

<sup>336</sup> Matérias publicadas no site do STF nos dias 7 e 11.3.2005 ([www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br))

<sup>337</sup> Matéria publicada no site do TRT da 6ª Região em 7.3.2005 ([www.trt6.gov.br](http://www.trt6.gov.br))

<sup>338</sup> SILVA, Antônio Álvares da. Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista, São Paulo. Tr, 2005, p. 346.

<sup>339</sup> SILVA, Antônio Álvares da. Idem p. 345-349.

assevera que “o dissídio coletivo é instituto inexistente no direito comparado porque aniquila a liberdade sindical e a negociação coletiva” e restringe também o direito de greve. Portanto a condição imposta pela EC 45/04 apenas removeu a contradição existente na Constituição, compatibilizando o dissídio coletivo com a liberdade sindical.

Deve-se distinguir a ação de dissídio coletivo da ação comum. Nesta existe um direito subjetivo derivado da lei. No dissídio coletivo, não há reconhecimento de um direito, mas sim criação de um direito por atividade anômala do Poder Judiciário. O princípio do acesso ao judiciário se aplica em relação a um direito positivo, concreto, existente na lei<sup>340</sup>.

Como destaca Otávio Brito Lopes<sup>341</sup>, tal qual previsto antes da EC 45/2004, o Poder Normativo exercido pela Justiça do Trabalho no dissídio coletivo só tinha forma de jurisdição, pois na essência tratava-se de verdadeiro poder legiferante. Logo, se não tinha natureza jurisdicional, com sua retirada não se pode falar em ofensa ao princípio do acesso à jurisdição.

E não há como equiparar a possibilidade do ajuizamento unilateral do dissídio coletivo (prevista na antiga redação do art. 114/CF) com o direito de ação (acesso ao Judiciário) previsto no art. 5º, XXXV da CF. Esse, assim como a liberdade sindical (art. 8º/CF), a negociação coletiva (art. 7º, XXVI/CF) e o direito de greve (art. 9º/CF) são efetivamente direitos fundamentais (positivados no catálogo próprio da CF) e não podem ser extirpados porquanto protegidos como cláusulas pétreas. Mas aquele - dissídio coletivo - não se trata de direito fundamental e não tem a mesma proteção.

Ainda que se entendesse o dissídio coletivo como extensão do direito fundamental de ação, nada obstaria que ele fosse restringido, como de fato o foi, porquanto não atingido o seu núcleo fundamental. Conforme esclarece Ingo Wolfgang Sarlet<sup>342</sup>:

---

<sup>340</sup> SILVA, Antônio Álvares da. Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista, São Paulo. LTr. 2005, p. 350.

<sup>341</sup> LOPES, Otávio Brito. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional n. 45 Revista LTr vol. 69, nº 2, fev de 2005, p. 168.

<sup>342</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2001. p 359-362

De concreto, resta, contudo, a pertinente preocupação com a petrificação da ordem constitucional, justificando a elaboração de propostas de cunho conciliatório, sustentando que as 'cláusulas pétreas' não podem ser compreendidas como limites absolutos à reforma da Constituição, já que é necessário alcançar-se certo equilíbrio entre a indispensável estabilidade constitucional e a necessária adaptabilidade da Constituição à realidade, não sendo exigível que as gerações futuras fiquem eternamente vinculadas a determinados princípios e valores consagrados pelo Constituinte em determinado momento histórico [...].

Além disso, entendemos que a necessária adaptabilidade da Constituição pode ser suficientemente assegurada por meio de uma adequada exegese do alcance das 'cláusulas pétreas' [...].

A garantia das cláusulas pétreas assegura esses conteúdos apenas na sua essência, não se opondo a desenvolvimentos ou modificações que preservem os princípios naqueles contidos. [...] Assim, as cláusulas pétreas não objetivam a proteção dos dispositivos constitucionais em si, mas sim os princípios neles plasmados, não podendo estes ser esvaziados por uma reforma constitucional.

[...] Mera modificação no enunciado do dispositivo não conduz necessariamente a uma inconstitucionalidade, desde que preservado o sentido do preceito e não afetada a essência do princípio objeto da proteção. [...] a proteção imprimida por tais cláusulas não implica absoluta intangibilidade do bem constitucional protegido. O núcleo do bem constitucional protegido é constituído pela essência do princípio ou direito. [...]

Por núcleo essencial dos direitos e dos princípios fundamentais estruturantes poderá considerar os elementos que constituem a própria substância, os fundamentos, os elementos ou componentes deles inseparáveis, isto é, os elementos essenciais e não meramente acidentais. O grau de proteção de cada direito fundamental irá depender, em última análise, da adequada delimitação de seu núcleo essencial.

Como assevera Juarez Freitas<sup>343</sup>, o sistema jurídico deve ser visto como

“uma rede axiológica e hierarquizada de princípios gerais e tópicos, de norma e de valores jurídicos cuja função é a de, evitando ou superando antinomias, dar cumprimento aos princípios e objetivos fundamentais do Estado Democrático de Direito, assim como se encontram consubstanciados, expressa ou implicitamente, na Constituição”.

Não podemos deixar de lembrar que, quanto aos princípios fundamentais pregados no artigo 1º da Constituição Federal, dispõe o seu parágrafo

---



único que o povo exerce seu poder por meio de seus representantes “legitimamente eleitos”. Não são os juízes. Estes, através do dissídio coletivo, agridem o princípio da autonomia coletiva e da liberdade sindical como um todo.

As antinomias do Poder Normativo da Justiça do Trabalho com tais princípios são gritantes dentro da Constituição. Portanto, a Reforma do Judiciário nada mais fez do que remover obstáculo ao pleno desenvolvimento da negociação coletiva direta entre as partes, porquanto, esta sim, se trata de princípio fundamental.

### **4.3 O dissídio coletivo de greve**

Observa-se pela redação do §3º do artigo 114 que o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar o dissídio coletivo “em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público”.

Não há qualquer possibilidade de o Ministério Público ajuizar o dissídio coletivo quando não se tratar de greve nos moldes da previsão constitucional, ou seja, deve-se tratar de paralisação de “atividade essencial” e “com possibilidade de lesão do interesse público”, não bastando a ocorrência de apenas uma dessas hipóteses.

Embora o §3º do art. 114 utilize a mesma locução do §2º, no sentido de competir à Justiça do Trabalho “decidir o conflito”, no caso do dissídio de greve, não se vislumbra a possibilidade de essa decisão criar direitos para as partes. A decisão deve apenas se limitar a declarar ou não a abusividade da greve, requerendo providências para assegurar a prestação dos serviços indispensáveis,

---

<sup>343</sup> FREITAS, Juarez. A interpretação sistemática do direito. São Paulo. Malheiros, 1995, p. 41.

nos termos do art. 12 da Lei de Greve<sup>344</sup>, sem entrar no mérito das reivindicações dos trabalhadores, pois o conflito deverá permanecer aberto. Essa é a lógica.

Os interesses perseguidos são os da sociedade, de cujo atendimento básico depende. Só neste conflito é que o Estado deve intervir, ou seja, no conflito entre as necessidades da sociedade (não do patrão ou dos empregados) e os efeitos que a greve lhe causa.

As redações dos §§ 2º e 3º do art. 114, comparadas, não deixam dúvida. Na primeira hipótese se fala em “ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica”, enquanto na segunda não há essa qualificação (econômico). Também na primeira hipótese se fala em decisão do conflito respeitando disposições mínimas de trabalho, enquanto na segunda se fala apenas em decisão do conflito. Normando Rodrigues<sup>345</sup> bem nos esclarece:

Portanto, o conflito de que trata o § 3º é procedimental do movimento paredista, e não o conflito coletivo de trabalho, tratado no parágrafo anterior. Interpretação diversa, calcada na duplicação da materialidade do § 2º, rebatendo-a para o § 3º, desafia a sistemática do art. 114. No segundo, é clara a intenção de se possibilitar ao Judiciário Trabalhista a solução das diferenças entre as partes, desde que por estas legitimado. No terceiro, visa-se não à composição das diferenças, mas à garantia das necessidades inadiáveis da população. [...] Garantidas as necessidades da população, pela regulação heterônoma da Greve, as partes poderão prosseguir em conflito até futuro consenso, dissolução ou esgotamento de forças, ou ainda recurso consensual ao mesmo judiciário, que então, e só então, estaria legitimado a tratar das diferenças entre elas.

Mas há quem discorde desse entendimento. Para Otávio Brito Lopes<sup>346</sup>, não são esses os limites de atuação do Ministério Público nem da decisão judicial. Assim se manifesta o autor:

O que justifica a intervenção do Estado-Juiz para dirimir o conflito e impor a solução às partes envolvidas é o interesse da sociedade prejudicada. Neste caso, o Ministério Público age em nome da sociedade com o objetivo claro de preservar seus direitos,

<sup>344</sup> Lei 7.783/89, art. 12. “No caso da inobservância do disposto no artigo anterior, o Poder Público, assegurará a prestação dos serviços indispensáveis”.

<sup>345</sup> RODRIGUES, Normando. A Greve após a EC 45/04: decisão do conflito sem Poder Normativo. In RAMOS FILHO, Wilson (coord) Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04. Curitiba. Genesis Editora, 2005, p. 237.

<sup>346</sup> LOPES, Otávio Brito. A Emenda Constitucional n. 45 e o Ministério Público do Trabalho Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre. Síntese. Vol 71 – nº 1 – jan/abr 2005, p. 186.

restabelecendo os serviços essenciais, pondo fim ao movimento, mediante a imposição de uma solução.

Da mesma forma entende Cássio Mesquita Barros<sup>347</sup> que, ao comentar o dispositivo constitucional, disse que o dissídio coletivo econômico suscitado pelo Ministério Público “pode estabelecer condições de trabalho”.

Ora, da forma como pensam Brito Lopes e Mesquita Barros, o direito de greve fica prejudicado. Não se deve impor solução às partes. As partes devem se entender diretamente, sob pena de esvaziar por completo o direito de greve assegurado constitucionalmente como direito fundamental dos trabalhadores, aliás, sua principal arma, senão única. A greve não deve mesmo afetar a sociedade em suas necessidades básicas mínimas, mas tem que cumprir seu objetivo de afetar ao máximo o empregador.

Neste sentido é a opinião de Raimundo Simão de Melo<sup>348</sup>:

[...] A instauração de dissídio coletivo, embora autorizado em lei, não nos parece ser o meio mais adequado, devendo ser utilizado apenas em casos gravíssimos e excepcionais, visto que, como é indubitado, a melhor forma para a solução dos conflitos de trabalho é a negociada e não aquelas impostas pelo Estado-juiz (a Justiça do Trabalho) ou por um terceiro (árbitro). Ora, se as partes envolvidas no conflito não querem a solução heterônima, até porque muitas vezes, mesmo durante a greve, continuam negociando, não é aconselhável que o Ministério Público do Trabalho ajuíze o dissídio, exatamente para não “abortar” o exercício constitucional do direito de greve e o desenvolvimento da negociação coletiva, como postulados básicos da democracia trabalhista, como temos afirmado.

Na mesma linha se manifesta Cássio Casagrande<sup>349</sup>:

Por derradeiro, quando o Ministério Público do Trabalho optar por ajuizar o dissídio coletivo de greve em atividades essenciais, parece claro que a atuação deve se limitar à declaração da abusividade do movimento de paralisação, não sendo razoável presumir que a legitimação, na hipótese, inclua a possibilidade do o *parquet* requerer o exercício integral do poder normativo, com a apreciação

<sup>347</sup> BARROS, Cássio Mesquita. A Reforma Judiciária da Emenda Constitucional n. 45. Revista LTr vol. 69, nº 2, fev de 2005, p. 186.

<sup>348</sup> MELO, Raimundo Simão. Dissídio Coletivo de Trabalho. São Paulo. LTr. 2002, p. 108.

<sup>349</sup> CASAGRANDE, Cássio. O Direito de Greve e a nova competência material e hierárquica da Justiça do Trabalho. Atribuições do Ministério Público do Trabalho. In RAMOS FILHO, Wilson (coord). Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04. Curitiba. Genesis Editora, 2005. p. 221.

sobre o conteúdo das reivindicações grevistas, pois quanto a este interesse a legitimação é exclusiva das entidades sindicais.

Além do mais, não se pode esquecer que o conflito econômico entre as partes é interesse disponível, o que extrapola a incumbência reservada ao Ministério Público pelo art. 127 da Constituição (defesa dos “interesses sociais e individuais indisponíveis”).

O texto constitucional deixa claro que desaparece a possibilidade de o empregador ajuizar o dissídio coletivo para ver declarada a abusividade da greve. Somente o Ministério Público terá legitimidade para tanto.

Arnaldo Süssekind<sup>350</sup>, no entanto, entende que o direito de ação é “facultado a qualquer das partes envolvidas no conflito coletivo, quando o procedimento da greve estiver lesando ou ameaçando violar legítimo direito da categoria representada”. Não concordamos com isso. Se as partes quiserem, nada as impedirá, já quando deflagrado o movimento, que ajuízem o dissídio coletivo de natureza econômica, mas de comum acordo, nos termos do §2º do art. 114 da CF.

O que resta enfatizar é que o dissídio de greve instaurado por iniciativa do Ministério Público é dissídio coletivo de natureza jurídica, não econômica. Não haverá criação de norma, mas apenas a aplicação do direito já regulado pela lei de greve. Logo, não há que se falar em Poder Normativo neste caso. O poder é apenas jurisdicional, de aplicar a lei ao caso concreto.

#### **4.4 O dissídio coletivo de natureza jurídica**

O dissídio coletivo de natureza jurídica, como anteriormente visto neste trabalho, destina-se à interpretação de norma.

---

<sup>350</sup> SÜSSEKIND Arnaldo. As relações individuais e coletivas de trabalho na Reforma do Poder Judiciário. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre. Síntese. Vol 71 – nº 1 – jan/abr 2005, p. 28.

O texto da Constituição de 1988, antes da EC 45/04, falava apenas em dissídio coletivo para estabelecer normas, o que conseqüentemente nos leva a entender que tratava-se do dissídio coletivo de natureza econômica, onde revelava-se o poder normativo.

Também não havia qualquer legislação infraconstitucional admitindo-o expressamente. Todavia a doutrina e a jurisprudência passaram a admiti-lo, o que levou mais tarde à sua menção na lei 7.701/88, que trata da especialização de Turmas nos Tribunais do Trabalho em processos coletivos.

A Emenda Constitucional 45/2004 também não previu expressamente o dissídio coletivo de natureza jurídica, fazendo-o apenas ao de natureza econômica.

A par disso, muitos autores têm sustentado que o dissídio coletivo de natureza jurídica não mais subsiste. Neste sentido já se manifestaram Luiz Alberto de Vargas e Ricardo Carvalho Fraga<sup>351</sup>:

Assim, a melhor interpretação da norma constitucional é a de que, ao mencionar apenas os dissídios coletivos de natureza econômica, pretendeu-se a extinção dos de natureza jurídica, reconhecendo-se sua incongruência com a nova sistemática adotada pela reforma constitucional.

Antônio Álvares da Silva<sup>352</sup> também tem o mesmo ponto de vista. Sua utilização destinava-se a interpretar lei, acordos e convenções coletivas e sentenças normativas. Para o autor, não faz o menor sentido a atividade interpretativa prévia de lei, o que, aliás, não existe no direito comparado. Por segundo, a interpretação da própria sentença normativa deve se dar através de embargos declaratórios. Quanto aos acordos ou convenções coletivas, ninguém melhor do que as próprias partes estariam qualificadas para interpretar o que elas mesmas acordaram. Assim, deveriam as partes, através da própria negociação, interpretar a norma, o que valoriza o princípio da autonomia coletiva e liberdade sindical. Por isso, conclui o autor:

---

<sup>351</sup> VARGAS, Luiz Alberto; FRAGA, Ricardo Carvalho. Relações Coletivas e Sindicais – nova competência após a EC n. 45. In COUTINHO, Grijalbo Fernandes & FAVA, Marcos Neves (coord), Justiça do Trabalho: competência ampliada. São Paulo, LTr. 2005, p. 343.

<sup>352</sup> SILVA, Antônio Álvares da. Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista, São Paulo. LTr. 2005, p. 332.

Mesmo que não constasse expressamente da redação anterior da Constituição nem fosse previsto no texto da CLT, o dissídio coletivo de natureza jurídica era uma prática constante dos Tribunais. Como agora a Constituição só previu o de natureza econômica, presume-se que o primeiro foi cortado do Direito Coletivo do Trabalho.

Concordamos em parte com Álvares da Silva, pois, diante de tais argumentos, o dissídio coletivo de natureza jurídica não faz mesmo muito sentido. Entretanto não se pode daí concluir que com a EC 45/04 tal instituto tenha desaparecido de nosso sistema jurídico. Não foi essa a intenção do legislador. Se assim quisesse, teria feito de forma expressa. Se o legislador só fez menção ao dissídio de natureza econômica é porque lhe interessava restringi-lo (ou mesmo eliminá-lo), porquanto se tratava de poder criador de normas, o qual naturalmente pertence às partes.

O dissídio coletivo de natureza jurídica é atividade jurisdicional típica e, portanto, não fere o princípio da autonomia coletiva privada. O que se deve evitar, em nome da autonomia das partes, é que o Estado (Justiça do Trabalho) crie, compulsoriamente, novas condições de trabalho.

Por não ter como objetivo a criação de normas, também não se aplica ao dissídio coletivo de natureza jurídica a condição de concordância de ambas as partes para seu ajuizamento, pois esta condição é exclusiva do dissídio coletivo de natureza econômica.

Desta forma, pensamos que continua a subsistir o dissídio coletivo de natureza jurídica nos moldes como anteriormente praticado.

#### **4.5 A Irrecorribilidade da decisão no dissídio coletivo de natureza econômica**

Um aspecto que vários autores têm posto em relevo é que, optando as partes pelo ajuizamento em conjunto do dissídio coletivo, nos moldes da nova

redação do §2º do art. 114 da CF/88, a forma de solução do conflito estará se aproximando em muito à da arbitragem pública.

Neste sentido Marcos Neves Fava<sup>353</sup> já se manifestou:

A alteração em comento mostra-se substancial e revolucionária, na medida em que afasta – depois de mais de seis décadas de aplicação do modelo acolhido pela Constituição Federal de 1988 – o Estado como meio obrigatório de solução dos conflitos coletivos, para que funcione como uma espécie de arbitragem pública, eleito por ambos os envolvidos no litígio.

Na mesma linha Ives Gandra Martins Filho<sup>354</sup> entende que a imposição de comum acordo “faz das Cortes Trabalhistas verdadeiras **Cortes de Arbitragem**, pois a característica própria da arbitragem é a livre eleição das partes, mas, uma vez eleito o árbitro, o procedimento para a composição do litígio é o judicial e legalmente já estabelecido, devendo sua decisão ser respeitada pelas partes”.

Também José Luciano de Castilho<sup>355</sup> afirma que, diante da nova exigência constitucional de pedido conjunto das partes para a instauração do dissídio, “estamos mais próximos de uma arbitragem pública do que de um dissídio judicial típico”.

Wilson Ramos Filho<sup>356</sup>, por sua vez, afirma categoricamente que doravante, diante do impasse nas negociações, querendo as partes que terceiro

<sup>353</sup> FAVA, Marcos Neves, O Esmorecimento do Poder Normativo – análise de um aspecto restritivo na ampliação da competência da Justiça do Trabalho, in COUTINHO & FAVA, obra citada, p.285.

<sup>354</sup> MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. A Reforma do Poder Judiciário e seus desdobramentos na Justiça do Trabalho. Revista LTr vol. 69, nº 1, jan de 2005, p. 36.

<sup>355</sup> CASTILHO, José Luciano de. A Reforma do Poder Judiciário o Dissídio Coletivo e o Dieito de Greve. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre. Síntese. Vol 71 – nº 1 – jan/ abr 2005. p. 38.

<sup>356</sup> RAMOS FILHO, Wilson. Direito Coletivo e Sindical na Reforma do Judiciário. In RAMOS FILHO, Wilson (coord) Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04. Curitiba. Genesis Editora, 2005, p. 237. Afirmo o autor textualmente: Na sistemática originária o constituinte atribuía aos Tribunais do Trabalho o poder de criar direitos (estabelecer normas e condições) para determinada categoria profissional ou parcela desta além dos estabelecidos pela legislação aos demais trabalhadores. O constituinte derivado-reformador retirou esse poder da Justiça do Trabalho reencaminhando-o aos interessados. Verdadeiramente somente as próprias partes, doravante, serão detentoras do Poder Normativo [...], podendo delegar esse poder aos Tribunais Trabalhistas em compromisso arbitral. Esse poder de criar normas e condições foi devolvido às partes, sendo que estas mesmas partes, diante de um impasse nas negociações poderão, poderão recorrer a um árbitro para decidir o conflito, delegando ao árbitro, em comum acordo, o poder normativo que detém. Caso optem pela arbitragem, como meio heterocompositivo de solução de controvérsias, as partes escolherão entre a arbitragem privada ou a arbitragem pública. [...].Caso optem pela arbitragem pública, em comum acordo, poderão

decida o conflito, só haverá o caminho da arbitragem, que poderá ser privada ou pública. Se por esta optarem, poderão ajuizar o dissídio coletivo de natureza econômica.

A nosso ver, não resta dúvida que o dissídio coletivo de natureza econômica foi efetivamente transformado em arbitragem pública facultativa. E como tal, não só devem as partes respeitar a decisão, como dela não poderão recorrer. Isso porque é princípio da arbitragem a irrecorribilidade das decisões proferidas.

E esse princípio já foi reconhecido no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei de Arbitragem (Lei 9.307 de 1996), cujo artigo 18 assim dispõe: “O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário”.

A sentença normativa, a bem da verdade, nunca teve características próprias de sentença, o que já foi demais enfatizado no capítulo anterior. E se é ela veículo para criar norma e não para interpretar e aplicar direito pré-existente, nunca deveria ser tratada como sentença.

A lei brasileira deu-lhe apenas roupagem de sentença, porquanto aproximou o processo de dissídio coletivo ao de uma ação comum.

Doravante, com a alteração procedida pela Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, no sentido de se exigir o comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica, não fará qualquer sentido sustentar que ainda subsiste a possibilidade de recurso da decisão.

Ora, se agora a via do dissídio coletivo de natureza econômica é consensual, ao optarem as partes por ela, de “comum acordo”, optam também a submeterem-se à decisão, sem possibilidade de recurso quanto ao seu mérito, mas apenas quanto à eventual nulidade<sup>357</sup>.

---

ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, nos termos do § 2º do art. 114 reformado pela Emenda 45/04 [...].

<sup>357</sup> Aplicar-se-ia, no que não forem incompatíveis, as disposições dos artigos 32 e 33 da lei 9.307/96 quanto à nulidade da sentença arbitral.



Concluímos, portanto, que o velho processo de dissídio coletivo de natureza econômica foi efetivamente convertido em arbitragem pública, razão pela qual se impõe a irrecorribilidade da decisão.

#### **4.6 Respeito às disposições convencionadas anteriormente: ultratividade**

Aspecto que igualmente tem gerado debate no que tange à nova redação do §2º do artigo 114 da CF é a questão da manutenção, na decisão do dissídio coletivo de natureza econômica, das cláusulas dos instrumentos normativos anteriores.

A redação original do §2º do artigo 114 da CF/88 dizia que a decisão respeitaria “as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho”, enquanto que a atual redação determina o respeito às “disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”.

Na verdade, trata-se de discussão antiga, acirrada quando da promulgação da Constituição de 1998 - como já foi visto no item 2.5 deste trabalho - agora ressurgida com a promulgação da Emenda Constitucional 45.

À época da Carta de 1988, mesmo com o nítido comando do §2º do artigo 114, prevaleceu o entendimento da súmula 277 do TST que havia sido recém editada.

Mas o respeito às “disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho” tal como previsto no texto anterior parecia também inócuo, pois se à época do dissídio não existia convenção vigente, não haveria disposição convencional a respeitar. Doravante, qualquer disposição em instrumento normativo anterior (ainda que não seja o último) deve servir como mínimo a ser respeitado.

E o que se espera agora com a nova redação do dispositivo constitucional? A maioria dos autores está sustentando que doravante o texto constitucional não deixa dúvidas, ou seja, serão respeitadas as cláusulas anteriores.

Será? A bem da verdade o texto atual apenas trocou as palavras para dar mais ênfase ao que já estava dito na redação anterior.

Temos receio, portanto, de que nada se altere, o que seria lamentável.

Vários autores já se manifestaram contrários à nova redação do §2º do art. 114 no que determina o respeito às “disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”.

Ricardo Sampaio<sup>358</sup>, mesmo antes da aprovação da EC 45/04, ao comentar o seu texto (tal como foi aprovado) já dizia que haveria um “obstáculo a desestimular o ajuizamento de dissídio de mãos dadas”, já que a nova redação determina “a obediência às cláusulas convencionadas anteriores”. Entende o autor que “ao contrário de proteger a categoria dos trabalhadores, a menção expressa à estratificação das condições pretéritas pode contribuir para a relutância patronal ao do dissídio, digamos ‘amigável’”.

Antônio Álvares da Silva<sup>359</sup> também faz lamentação no mesmo sentido, questionando “qual o empregador vai querer negociar direitos se sabe que está entrando numa via sem retorno?”

Por mais paradoxal que pareça, o problema da não-incorporação definitiva das vantagens obtidas na negociação coletiva aos contratos de trabalho se agrava com o fim do Poder Normativo da Justiça do Trabalho, anunciado pela Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário).

Com efeito, embora o Poder Normativo da Justiça do Trabalho não tenha contribuído para um bom desenvolvimento na prática das negociações coletivas, os sindicatos de trabalhadores poderiam usufruir da vantagem de assegurar, por lei (CLT, artigos 616, §3º e 867, parágrafo único), que uma sentença normativa retroagisse seus efeitos ao termo final da norma coletiva anterior. Haveria neste caso a substituição do instrumento anterior, necessariamente, por uma

---

<sup>358</sup> SAMPAIO, Ricardo. As ações coletivas e a Reforma do Judiciário – o Poder Normativo e o dissídio econômico de ambas as partes. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre. Síntese. Vol 66 – nº 3 – jul-set 2000. p. 27.

sentença normativa proferida em dissídio coletivo, devendo as partes iniciar a negociação com antecedência razoável para que haja tempo suficiente para a instauração do dissídio coletivo antes de sessenta dias do término da vigência da norma anterior<sup>360</sup>.

Doravante, não podendo mais os sindicatos recorrer ao Judiciário, senão de “comum acordo”, o sindicato dos trabalhadores pode ficar refém do sindicato patronal caso este se negue a negociar ou concluir o acordo.

Ou seja, havendo impasse na negociação, as partes podem ficar sem qualquer norma enquanto outra não vier em substituição ao instrumento normativo anterior. Neste sentido, dever-se assegurar pelo menos a ultratividade da norma coletiva enquanto as partes não cheguem a um novo acordo, especialmente quando houver recusa na negociação por parte do empregador. Seria a aplicação do princípio da “aderência limitada por revogação”.

Entende Maurício Godinho Delgado <sup>361</sup>, que o melhor sistema é aquele nos quais “os dispositivos dos diplomas negociados vigoram até que novo diploma negocial os revogue”, isto é, pela aplicação do princípio da “aderência limitada por revogação”, que “instaura natural incentivo à negociação coletiva”.

Márcio Túlio Viana <sup>362</sup>, após avaliar os prós e os contras, opta pela tese da “incorporação definitiva das cláusulas aos contratos individuais, salvo havendo uma troca pelo menos igual”. A seu ver, o fato de ter que recomeçar do zero a negociação inviabiliza ou dificulta novas conquistas, “especialmente num contexto desfavorável ao sindicato”.

A nosso ver, a ultratividade se mostra necessária exatamente como forma de estimular o empregador a negociar, especialmente quando se está diante de uma categoria profissional pouco organizada e sem condições de pressionar por meio de greve.

---

<sup>359</sup> SILVA, Antônio Álvares da. Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista, São Paulo. LTr. 2005, p. 343.

<sup>360</sup> DE LUCA, Carlos Moreira. Obra citada, p.159.

<sup>361</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Obra citada p. 157.

<sup>362</sup> VIANA, Márcio Túlio. A Reforma Sindical, entre o Bem e o Mal (análise dos pontos críticos do último anteprojeto). Revista LTr vol. 68, nº 12, dez de 2004, p. 1429.

Assim, no atual contexto da EC 45/2004, que acaba com o dissídio coletivo econômico unilateral, enquanto os trabalhadores brasileiros não estiverem bem representados por seus sindicatos (o que hoje é minoria) não se pode dar à nova redação do §2º do art 114 a mesma interpretação que se deu quando da promulgação da Constituição de 1988.

A melhor interpretação que se pode dar ao novo texto é no sentido de garantir a ultratividade da norma anteriormente convencionada – seja convenção ou acordo coletivo, ou mesmo sentença normativa – até que outra norma coletiva sobrevenha, estando, portanto, desta vez, revogada a súmula 277 do TST.

#### **4.7 A Emenda Constitucional 45/2004 como um passo para fortalecer o sindicato e a autonomia privada coletiva: transição inacabada**

Não temos dúvida, a par do que já foi visto ao longo deste capítulo, de que o Poder Normativo da Justiça do Trabalho só exercerá quando provocado pelas em conjunto. Não existe mais a possibilidade de ajuizamento do dissídio coletivo de natureza jurídica por apenas uma das partes.

Dos que negam isso, por traz dos argumentos da inconstitucionalidade da alteração legislativa, os quais já foram refutados, seguem alegações essa imposição acabaria com os sindicatos. Sustentam que a exigência do comum acordo é paradoxal, na medida em que o mais comum é que, se as partes não chegaram a acordo em negociação direta, possivelmente também não haverá acordo para o ajuizamento em conjunto do dissídio e o conflito permanecerá aberto.

Se o sindicato dos trabalhadores tiver força poderá utilizar-se da greve como mecanismo de pressão para a conquista de suas reivindicações. Se, por outro lado, tratar-se de um sindicato de pouca força e representatividade, a negociação se dará em patamares baixos para os trabalhadores.

Seguramente, no atual quadro do sindicalismo brasileiro, poucos são os sindicatos que se mostram fortes e com capacidade de negociar com equilíbrio de forças com as empresas.

Como destaca Leôncio Martins Rodrigues<sup>363</sup> “as empresas estão numa posição confortável para enfrentar as organizações sindicais”. E estas têm dificuldades em mudar essa situação porque existem questões que estão fora de seus controles, como a evolução da tecnologia e os “imperativos do mercado”.

Também é certo que muito contribuiu para esse quadro a interferência do Estado na organização sindical e na solução dos conflitos coletivos de trabalho ao longo das últimas décadas. Contribuiu para inibir o surgimento de um sindicalismo autêntico e forte porque desestimulou a prática saudável da negociação direta entre as partes.

É evidente que, para a transição de um modelo de intervencionismo estatal para um modelo de autonomia privada coletiva, o que parece ideal, seria necessário fortalecer os sindicatos para dar-lhes capacidade de negociação.

Mas, como adverte Giglio<sup>364</sup>, o fortalecimento dos sindicatos somente poderá acontecer numa economia em expansão e não numa época de recessão e desemprego como a que vivemos.

De fato, para o avigoramento dos sindicatos, é imprescindível mudanças também na economia, de forma a incrementar a produção e gerar mais empregos, diminuindo, desta forma, o exército de reserva (desempregados) que também muito contribui para o enfraquecimento da luta operária.

Por sua vez, as mudanças na economia não é tarefa fácil diante do fenômeno da globalização econômica, onde o Estado e a política perdem espaço diante da força do capital. Todavia deve-se tomar cuidado para não submeter

---

<sup>363</sup> RODRIGUES, Leôncio Martins. Destino do sindicalismo, São Paulo. Edusp – Editora da Universidade de São Paulo. 2002. p 290. O autor ainda observa que estando os sindicatos “enfraquecidos, suas ações são antes reações defensivas no sentido de manutenção do *status quo* do que de ações em direção a novas conquistas”.

<sup>364</sup> GIGLIO, Wagner D. A prevalência do ajustado sobre a legislação, Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 66, n. 4, abril, 2002. p. 403.

também a organização sindical aos desígnios da economia globalizada e com isso subordinar a ação do sindicato à lógica capitalista.

Contudo, as dificuldades na esfera econômica não podem nem devem impedir que se tente de outras formas fomentar um verdadeiro sindicalismo capaz de representar efetivamente a classe trabalhadora. Como já dito, o sindicalismo no Brasil encontra-se debilitado e, de modo geral, incapaz de contribuir para a elevação das condições sociais dos trabalhadores. A forma mais autêntica de promover esta elevação é, sem dúvida, a negociação direta, sem a interferência do Estado.

A negociação direta deve ser fomentada e estimulada e, neste sentido, parecem válidas as alterações promovidas pela reforma do judiciário.

É claro que com tais mudanças não se tem a intenção de apresentar uma solução acabada. A reforma recém-aprovada foi só um primeiro passo e deve conter imperfeições que deverão ser corrigidas através do que se extrair da praxe.

A eliminação do Poder Normativo apresenta-se apenas como um dos itens de um conjunto de mudanças que deverão ser implementadas. Para rumar em direção a um verdadeiro modelo de autonomia coletiva privada será mesmo preciso fortalecer os sindicatos e, para tanto, é necessário acabar com a unicidade sindical e com as contribuições compulsórias ao sindicato.

Como já dizia Almir Pazzianotto<sup>365</sup> Pinto em matéria publicada no Correio Braziliense em 16/9/93,

[...] a retirada do poder normativo, como medida isolada e desacompanhada de outras mudanças no sistema jurídico-trabalhista, poderá se revelar, a curtíssimo prazo, grave complicador das relações entre trabalhadores e patrões, neste Brasil imenso e desigual, que tem nas contradições entre as várias regiões socioeconômicas uma das maiores dificuldades.

Também já advertia Raimundo Simão de Melo<sup>366</sup> que não basta, simplesmente, “acabar com o Poder Normativo da Justiça do Trabalho, sem uma

---

<sup>365</sup> PINTO, Almir Pazzianotto. A velha questão sindical e outros temas. São Paulo: LTr, 1995, p. 101/102.

<sup>366</sup> MELO, Raimundo Simão. Dissídio Coletivo de Trabalho. São Paulo. LTr, 2002, p. 161.

ampla, necessária e urgente reforma sindical e das relações de trabalho”. Diz ainda o autor:

[...] Extinguir simplesmente essa forma de solução dos conflitos coletivos e manter intacto o sistema de relações de trabalho escudado na unicidade sindical imposta, na organização por categoria, nas contribuições sindicais obrigatórias e no efeito *erga omnes* (geral) das normas coletivas para sócios e não sócios dos sindicatos, significa maiores prejuízos aos trabalhadores, principalmente nas regiões onde não há qualquer organização dos setores profissionais ou estas são absolutamente inexpressivas, como ocorre na maior parte do país, dividido por realidades totalmente destoantes.

Só não concordamos com Melo que essa mudança significará maiores prejuízos aos trabalhadores, mas não há dúvidas de que a alteração isolada não responde satisfatoriamente.

Já apontamos nos capítulos anteriores o quanto a “unicidade sindical”, a “organização por categorias”, as “contribuições sindicais obrigatórias” e o “efeito *erga omnes* das negociações coletivas” têm prejudicado o fortalecimento do sindicato.

Também já constatamos que o Poder Normativo da Justiça do Trabalho, da forma como era aplicado, se não prejudicava o sindicato, também não lhe trazia vantagens. Sua eliminação já foi concretizada pela Emenda Constitucional 45 e temos que encarar isso como um passo à frente, do qual não se deve pensar em recuar, mas sim dar outros passos no caminho de fortalecer o sindicato.

Enfim, será necessária uma reforma ampla, o que deve ser feito com muita cautela.

Já há alguns anos que se vem discutindo nova alteração da Constituição Brasileira com o fim de reformular o sistema de relações coletivas de trabalho, especialmente no que toca à unicidade sindical e à contribuição sindical compulsória. Em julho de 2003, o Governo Federal, almejando uma ampla discussão da reforma trabalhista e sindical, criou o Fórum Nacional do Trabalho

(FNT<sup>367</sup>), o qual culminou na PEC 369/2005 que, acompanhada de “anteprojeto de lei de relações sindicais”, com 238 artigos, foi encaminhada ao congresso em março de 2005.

Não caberá aqui analisar com profundidade o referido projeto. Cumpre apenas destacar que ele contém muitos avanços, como o reconhecimento das centrais sindicais, a representação sindical em nível de empresa, uma boa disciplina das ações coletivas e das ações de prevenção e repressão à conduta anti-sindical. Mas em termos de organização sindical ainda deixou muito a desejar. A contribuição compulsória não foi extinta, mas apenas substituída pela “taxa de negociação coletiva”, também cobrada compulsoriamente, havendo ou não negociação coletiva. A unicidade sindical também não foi banida, pois se permite ao sindicato, em determinadas condições, a exclusividade de representação numa base territorial. Prevê a criação de um “Conselho Nacional do Trabalho” com atribuições semelhantes à do Ministério do Trabalho ao tempo do regime autoritário, com poderes inclusive de cassar o registro sindical.

Quanto ao Poder Normativo da Justiça do Trabalho, o projeto mantém a diretriz da Emenda Constitucional 45/2004, pois a solução jurisdicional com criação de normas para as partes só seria possível quando de “comum acordo”<sup>368</sup>.

Muitas críticas ou elogios podem ser feitos a esse projeto, mas, como acima dito, fugiria ao objetivo deste trabalho. Embora o projeto seja fruto de muitos consensos obtidos no FNT, sua tramitação no congresso encontrará obstáculos, principalmente nos pontos em que não houve acordo no FNT.

---

<sup>367</sup> O Fórum Nacional do Trabalho constituiu-se num espaço de diálogo e negociação para promover a reforma sindical e trabalhista, Teve composição tripartite e paritária e seus resultados subsidiaram a elaboração dos projetos legislativos posteriormente encaminhados ao Congresso Nacional.

<sup>368</sup> Pelo que dispõe a PEC 369/05 assim seria a redação dos §§ 2º e 3º do artigo 114 da Constituição: §2º. “Recusando-se qualquer das partes à arbitragem voluntária, faculta-se a elas, de comum acordo, na forma da lei, ajuizar ação normativa, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”.

§3º. “Em caso de greve em atividade essencial, o Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para ajuizamento de ação coletiva quando não forem assegurados os serviços mínimos à comunidade ou assim exigir o interesse público ou a defesa da ordem pública”.



Se esse projeto será capaz de fazer surgir um sindicalismo espontâneo e forte - diferente do que existe no modelo atual - só com a sua aprovação e aplicação prática é que saberemos.

## CONCLUSÃO

A partir da análise feita no último capítulo deste trabalho, com relação às mudanças introduzidas pela Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, pode-se sustentar a tese de que o Poder Normativo não mais subsiste, pelo menos de forma a interferir na autonomia sindical. O Poder normativo foi enfim devolvido às partes, que, se quiserem, de comum acordo, poderão delegá-lo a um árbitro privado ou público, neste caso o Judiciário Trabalhista. O Poder Normativo também não subsiste mais no dissídio de greve.

Para analisar o impacto que a referida Emenda Constitucional trouxe para o sistema de relações coletivas de trabalho no Brasil, analisou-se, no primeiro capítulo, também a organização sindical como um todo, já que a autonomia sindical reclamada no Brasil depende da organização sindical e do sistema de solução dos conflitos coletivos de trabalho.

Quando se tratou da organização sindical, foi destacado que nosso regime é ainda basicamente aquele implantado na década de 30 do século passado, sob forte influência do fascismo italiano, que tinha como característica a negação da luta de classes e para o qual os sindicatos eram órgãos colaboradores do Estado, submissos ao seu interesse. O Estado pregava a colaboração entre as classes para a realização dos supremos interesses da produção nacional.

Para que o regime que se implantava funcionasse, foram tomadas, dentre outras, as seguintes medidas políticas: *sindicato único*, representando compulsoriamente toda a *categoria*, sem função reivindicatória e obediente ao Estado; este, em contrapartida, garantia-lhe o *imposto sindical* e solucionava eventuais conflitos coletivos através do *Poder Normativo da Justiça do Trabalho*. Eram várias peças absolutamente necessárias para que esse sistema funcionasse em harmonia.

Esse sistema implantado num regime autoritarista permaneceu praticamente intacto por décadas, subsistindo, inclusive, a duas Constituições

democráticas, intermediadas por uma ditadura militar. O resultado foi um sindicalismo apático, de pouca expressão e baixa representatividade.

O sindicalismo brasileiro ficou tão dependente do Estado a ponto de sustentarem alguns que sem a contribuição sindical e sem o Poder Normativo da Justiça do Trabalho ele morreria. Entende-se ter demonstrado que esses foram justamente alguns dos grandes males que o atrofiaram.

A autonomia sindical deu pequenos passos na Constituição de 1988, mas, em certa contradição com os princípios fundamentais que a Carta Magna pregava, foram mantidos, como herança do regime autoritário, o *sindicato único*, representante necessário de toda a *categoria*, o *imposto sindical* e o *Poder Normativo da Justiça do Trabalho*,

Verificou-se no capítulo segundo que o motivo do pouco desenvolvimento da negociação coletiva reside não só na arcaica organização sindical, mas também por outras tantas debilidades do sistema brasileiro.

Essas deficiências todas levaram alguns sindicatos à ilusão de que melhores condições de trabalho somente poderiam ser alcançadas nas mãos do Estado, através do Poder Normativo da Justiça do Trabalho.

E diante do menor impasse na negociação coletiva, alguns sindicatos optavam pela solução jurisdicional do conflito. A busca da solução estatal pelos sindicatos de trabalhadores ocorria para suprir-lhes a incapacidade e inabilidade para negociar. Por sua vez, a solução jurisdicional desestimulava-os da negociação direta.

Outras formas de solução dos conflitos, tal como a arbitragem, não tinham ambiente para se desenvolver. E os motivos para a pouca prática da arbitragem, como visto no terceiro capítulo, não eram apenas culturais. Não existia uma legislação adequada e a solução jurisdicional roubava-lhe o espaço. A Lei de Arbitragem surge em 1996, mas o obstáculo do dissídio coletivo permanece.

Pôde-se ainda observar no decorrer do terceiro capítulo que o poder normativo não foi aplicado na dimensão que a Constituição lhe assegurava. A jurisprudência do STF o restringiu severamente, postura essa que foi seguida

também pelos Tribunais Trabalhistas. Os resultados dos dissídios coletivos para os trabalhadores se mostraram pífios. A bem da verdade, o dissídio coletivo se mostrava bem mais interessante para os empregadores, especialmente nos dissídios coletivos de greve. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho, em muitas vezes, efetivamente mostrou-se desastroso para os trabalhadores.

E esses sinais levavam parte da doutrina a questioná-lo ainda mais, até que em dezembro de 2004 sobreveio a Emenda Constitucional de nº 45 que, tratando da Reforma do Poder Judiciário, impôs profundas alterações na competência da Justiça do Trabalho no que tange ao Poder Normativo, o que levou a crer que ele não mais subsistia.

Isto porque, nos termos da redação do §2º do art. 114 da Constituição, dada pela Emenda Constitucional, o dissídio coletivo de natureza econômica só poderá ser ajuizado quando as partes, “de comum acordo”, desejarem, não sendo mais possível que uma das partes, sem a anuência da outra, promova-o. Essa condição foi por alguns autores interpretada como inexistente e por outros tantos acusada de inconstitucional, fazendo-os sustentar que o dissídio coletivo de natureza econômica ainda poderia ser instaurado unilateralmente. Como demonstrado no capítulo quarto, a intenção do legislador foi clara e não há qualquer vício de inconstitucionalidade, seja porque não se trata de direito de ação propriamente dito, seja porque estava em choque com outros princípios constitucionais de maior significância.

Alguns atores sustentaram remanescer o Poder Normativo no dissídio coletivo de greve, quer no sentido de poder ele ser ajuizado pelas partes, quer no sentido de existir competência normativa para criar normas para as partes em conflito. Tais argumentos não prosperam, pois, através de uma clara interpretação do texto do §2º do art. 114 da Constituição, demonstrou-se que apenas o Ministério Público do Trabalho pode instaurar o dissídio coletivo de greve e a Justiça do Trabalho decidirá o conflito, não para criar normas e pôr fim ao movimento paredista, mas apenas para, no interesse da sociedade, garantir atendimento mínimo de atividades essenciais.

Também sustentou-se a tese de que ao se exigir como condição o comum acordo para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica, este assumiu características de arbitragem pública e, portanto, segundo princípios desta, não haveria mais possibilidade de atacar a decisão mediante recurso, salvo no caso de nulidade.

Por fim, quanto à exigência de a decisão respeitar as cláusulas convencionadas anteriormente, como expresso no texto do §2º do art. 114, sustentou-se que a súmula 277 do TST encontra-se revogada e, conseqüentemente, deve prevalecer a validade da cláusula de qualquer instrumento normativo até que outro o revogue.

Portando, espera-se ter demonstrado de forma satisfatória que o Poder Normativo compulsório da Justiça do Trabalho não mais existe, pois só as partes, em conjunto, podem exercê-lo ou delegá-lo.

Essa mudança, contudo, não será suficiente, por si só, para fortalecer o sindicato a ponto de inseri-lo num ambiente de plena autonomia privada coletiva. Ela apenas faz parte de uma transição paradigmática em andamento, pois outras amarras do nosso modelo de organização sindical deverão ser desatadas para que se construa um novo padrão jurídico-institucional de relações coletivas de trabalho no Brasil.

## REFERÊNCIAS

ACKER, Ana Brito da Rocha. **Poder Normativo e regime democrático**. São Paulo. LTr, 1986.

AROUCA, José Carlos. **O sindicato em um mundo globalizado**. São Paulo, LTr. 2003.

\_\_\_\_\_. **Repensando o Sindicato**. São Paulo. LTr, 1998.

AZEVEDO, Gelson de. **Contrato coletivo de trabalho**. In Curso de Direito Coletivo do Trabalho. São Paulo, LTr, 1998.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**: Estudos em Memória de Célio Goyatá. São Paulo, LTr. v.2, 2 ed. 1994.

BARROS, Cássio Mesquita. A Reforma Judiciária da Emenda Constitucional n. 45. **Revista LTr** . vol. 69, nº 2, fev de 2005.

BASTOS, Celso Ribeiro. In **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo. Saraiva. v. 1. 1988.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Sindicatos, sindicalismo**. 2. ed, rev. e ampl. São Paulo. LTr, 1994.

BELTRAN, Ari. Possidonio. **Autotutela nas Relações do Trabalho**. São Paulo. LTr, 1996.

BESSA, Leonardo Rodrigues Itacaramby. O §2º do artigo 114 da Carta Magna de 1988: avanço ou retrocesso. In PINHEIRO, Alexandre Augusto Campana (coord). **Competência da Justiça do Trabalho, aspectos materiais e processuais**: de acordo com a EC n. 45/2004. São Paulo. LTr, 2005.

BORTOLOTTO, Rudimar Roberto. **Os aspectos da representatividade no atual direito sindical brasileiro**. São Paulo. LTr, 2001.

BRESCIANI, Luís Paulo; e BENITES FILHO, Flávio Antonello. **Negociações Tripartites na Itália e no Brasil**. São Paulo. LTr, 1995.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro. **Direito Sindical**: “análise do modelo brasileiro de relações coletivas de trabalho à luz do direito comparado e da doutrina da OIT: proposta de inserção da comissão de empresa”. São Paulo. LTr, 2000.

CASAGRANDE, Cássio. O Direito de Greve e a nova competência material e hierárquica da Justiça do Trabalho. Atribuições do Ministério Público do Trabalho. In RAMOS FILHO, Wilson (coord). **Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04**. Curitiba. Genesis Editora, 2005.

CASTILHO, José Luciano de. A Reforma do Poder Judiciário o Dissídio Coletivo e o Direito de Greve. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre. Síntese. Vol. 71 – nº 1 – jan/ abr 2005. p 31-40.

CATHARINO, José Martins. **Tratado elementar do direito sindical**. São Paulo. LTr. 2 ed, 1982.

CESARINO JUNIOR, Antônio Ferreira. **Direito social**. São Paulo. LTr e Ed. da Universidade de São Paulo, 1980.

COSTA, Orlando Teixeira da. **Direito Coletivo do Trabalho e Crise Econômica**. São Paulo. LTr, 1991.

DALLEGRAVE NETO, José Afonso. **Inovações na legislação trabalhista: reforma trabalhista ponto a ponto**. São Paulo. LTr, 2002.

DE LUCA, Carlos Moreira. **Convenção Coletiva do Trabalho: um estudo comparativo**. São Paulo. LTr, 1991.

DEL CASTILLO, Santiago Perez (trad. Maria Stella Penteado G. de Abreu). **O Direito de Greve**. São Paulo, LTr, 1994.

DELGADO, Maurício Godinho. **Direito Coletivo do trabalho**. São Paulo. LTr. 2 ed, 2003.

DOMINGUES, Marcos Abílio. **Introdução ao Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo. LTr, 2000.

DUARTE NETO, Bento Herculano. **Direito de Greve aspectos genéricos e legislação brasileira**. São Paulo, LTr, 1993.

FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo. Malheiros, 2002.

FELIX, Juarez Rogério. Boa fé nas negociações coletivas. In **Direito Coletivo do Trabalho em uma Sociedade Pós-industrial: estudos em homenagem ao Ministro Antônio José de Barros Levenhagen**. VIDOTTI, Tércio José e GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto (coords). São Paulo. LTr, 2003.

FRANCO FILHO, Georgenor de Souza. Contribuições sindicais e liberdade sindical In PRADO, Ney (coord). **Direito Sindical Brasileiro**: Estudos em Homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo. LTr, 1998.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do direito**. São Paulo. Malheiros, 1995.

GALDINO, Dirceu. Contribuição confederativa: natureza jurídica – espécies de contribuições. **Revista LTr**. São Paulo, LTr, v.62, n.08, Ago. 1998.

GENRO, Tarso. Em defesa do Poder Normativo e da Reforma do Estado. **Revista LTr**. São Paulo. LTr. v. 56, n. 04, abril. 1992.

GIGLIO, Wagner D. A prevalência do ajustado sobre a legislação. **Revista LTr**. São Paulo. LTr. v. 66, n. 4, abril. 2002.

\_\_\_\_\_. A solução dos conflitos trabalhistas no Brasil. In DE BUEN, Nestor (coord) **A solução dos conflitos trabalhistas**. São Paulo. LTr, 1986.

GIUGNI, Gino. **Direito sindical**. (trad. Eiko Lúcia Itioka) São Paulo. LTr, 1991.

GOMES, Orlando; e GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro. Forense, 1997.

HINZ, Henrique Macedo. **O Poder Normativo da Justiça do Trabalho**. São Paulo. LTr, 2000.

KAHN-FREUND, Otto. **Trabajo y Derecho**. Madrid. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1987.

LAIMER, Adriano Guedes. **O novo papel dos sindicatos**. São Paulo, LTr, 2003.

LIMA, Abili Lázaro Castro de. **Globalização Econômica Política e Direito**: análise das mazelas causadas no plano político-jurídico. Porto Alegre. Sergio Antônio Fabris Editor, 2002.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **A monografia jurídica**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 6 ed. rev, atual. e ampl. 2003.

LOGUERCIO, José Eymard. **Pluralidade sindical**: da legalidade à legitimidade no sistema sindical brasileiro. São Paulo, LTr. 2000.

LOPES, Otávio Brito. A Emenda Constitucional n. 45 e o Ministério Público do Trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre. Síntese. v. 71 – nº 1 – jan/abr 2005. p. 174-189.



\_\_\_\_\_. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional n. 45. **Revista LTr**, São Paulo, LTr, v. 69, fev. 2005. p. 166-170.

MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de Direito do Trabalho**. v. III. São Paulo. LTr, 1986.

\_\_\_\_\_. Modelo Político e atividade Sindical. In PRADO, Ney, (org.) **Direito Sindical Brasileiro**: Estudos em Homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo. LTr, 1998.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Negociação coletiva e contrato individual no direito do trabalho brasileiro. In FREDIANI Yone; e ZAINAGHI, Domingos Sávio (orgs.) **Relações de direito coletivo Brasil-Itália**. São Paulo, LTr. 2001.

\_\_\_\_\_. **Negociação Coletiva e Contrato Individual de Trabalho**. São Paulo. Atlas, 2001.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Processo Coletivo do Trabalho**. 3 ed., rev. e ampl. São Paulo. LTr, 2003.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Contribuição confederativa**. São Paulo. LTr, 1996.

MARTINS. Milton. **Sindicalismo e Relações Trabalhistas**, 4 ed., rev. e ampl. LTr, 1995.

MELO, Raimundo Simão. **Dissídio Coletivo de Trabalho**. São Paulo. LTr, 2002, p. 161.

MORAES FILHO, Evaristo de; RUSSOMANO, Mozart Victor; e CATHARINO, José Martins. Código do Trabalho: Anteprojeto de Evaristo de Moraes Filho. **Revista LTr**, São Paulo, LTr, v. 28, set-out. 1964. p. 463-649.

\_\_\_\_\_. **O problema do sindicato único no Brasil**. Rio de Janeiro. Ed. A Noite. 1952.

\_\_\_\_\_. **O problema do sindicato único no Brasil**: seus fundamentos sociológicos. 2 ed, São Paulo. Alfa-Omega, 1978.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. Evolução histórica do sindicalismo. In ROMITA, Arion Sayão (coord.). **Sindicalismo**. São Paulo. LTr, 1986.

\_\_\_\_\_. **Compêndio de Direito Sindical**. 4 ed São Paulo. LTr. 2005.

\_\_\_\_\_. **Direito Sindical**. 2 ed. São Paulo, Saraiva. 1991.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. **Convenção coletiva de trabalho no direito brasileiro**. São Paulo. LTr, 1996.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **A Liberdade Sindical**. Trad. Edílson Alkmim Cunha. OIT. São Paulo. LTr, 1994.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Pluralidade sindical e democracia**. São Paulo. LTr. 1997.

PERTENCE, Marcelo Lamego. **O exercício do Poder Normativo da Justiça do Trabalho**. 94 f. Dissertação de Mestrado. PUC - Minas Gerais. Belo Horizonte. 2003.

PICARELLI, Márcia Flávia Santini. **A Convenção Coletiva de Trabalho**. São Paulo. LTr, 1986.

PINTO, Almir Pazzianotto. Justiça do Trabalho e Poder Normativo. Revista LTr. São Paulo. LTr. v. 62, n. 08, ago, 1998.

\_\_\_\_\_. **A velha questão sindical e outros temas**. São Paulo. LTr, 1995.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Direito Sindical e Coletivo do Trabalho**. São Paulo. LTr, 1998.

\_\_\_\_\_. O sindicato e a flexibilização do direito do trabalho. **Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho**, v. 4, ano 4, São Paulo. LTr, 1996.

PINTO JUNIOR, Dirceu Buys. **O apogeu e o declínio do Poder Normativo**. 103 f. Dissertação de mestrado. UFPR. Curitiba, 2005.

POCHMANN, Márcio. **Relações de trabalho e padrões de organização sindical no Brasil**. São Paulo. LTr. 2003.

PRADO, Roberto Barreto. **Curso de direito coletivo do trabalho**. São Paulo. LTr, 2.ed., rev. e atual. 1991.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito sindical**. São Paulo. LTr. 2 ed. 1985.

RAMOS FILHO, Wilson. O Fórum Nacional do Trabalho e o Sistema Sindical Brasileiro: Algumas Críticas sobre o Modelo de Soluções de Conflitos Coletivos. In MACHADO, Sidnei; e GUNTHER, Luiz Eduardo, (coords). **Reforma Trabalhista e Sindical: O Direito do Trabalho em Perspectivas**. São Paulo. LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. Wilson. Direito Coletivo e Sindical na Reforma do Judiciário. In RAMOS FILHO, Wilson (coord). **Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04**. Curitiba. Genesis Editora, 2005, p. 237.

\_\_\_\_\_. Direito, Economia, Democracia e o seqüestro da subjetividade dos juslaboralistas. **Revista do Tribunal do Trabalho da 9ª Região**. Curitiba. ano 26, nº 46, jun/dez 2001.

\_\_\_\_\_. **O fim do Poder Normativo e a Arbitragem**. São Paulo. LTr, 1999.

\_\_\_\_\_. Sindicalismo, práxis social e direito alternativo. In ARRUDA JÚNIOR, Eduardo Lima (organizador). **Lições de Direito Alternativo do Trabalho**, São Paulo. Acadêmica. 1993.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **O conceito moderno de negociação coletiva. in Direito Sindical Brasileiro**. São Paulo. LTr, 1998.

RODRIGUES, Américo Plá. Estudo preliminar. In DE BUEN, Nestor (coord). **A solução dos conflitos trabalhistas**. (trad Wagner D. Giglio). São Paulo. LTr, 1986.

\_\_\_\_\_. **Princípios de Direito do Trabalho**. (trad Wagner D. Giglio) São Paulo. LTr, 1993.

RODRIGUES, Leôncio Martins. **Destino do sindicalismo**, São Paulo. Edusp – Editora da Universidade de São Paulo. 2002.

RODRIGUES, Normando. A Greve após a EC 45/04: decisão do conflito sem Poder Normativo. In RAMOS FILHO, Wilson (coord) **Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04**. Curitiba. Genesis Editora, 2005.

\_\_\_\_\_. A Greve após a EC 45/04: decisão do conflito sem Poder Normativo. In RAMOS FILHO, Wilson (coord). **Direito Coletivo do Trabalho depois da ED 45/04**. Curitiba. Genesis Editora, 2005.

ROMITA, Arion Sayão. **O Fascismo no direito do trabalho brasileiro**. São Paulo. LTr, 2001.

\_\_\_\_\_. O Poder Normativo da Justiça do Trabalho: antinomias constitucionais. **Revista LTr**. São Paulo. LTr. v. 65, n. 03, março, 2001. p. 263-268.

\_\_\_\_\_. O Conceito de categoria. In FRANCO FILHO, Georgenor de Souza (coord). **Curso de direito coletivo do trabalho**. São Paulo. LTr. 1998.

\_\_\_\_\_. **O Sindicalismo, economia, estado democrático**. São Paulo. LTr, 1993.

ROZICKI, Cristiane. **Aspectos da liberdade sindical**. São Paulo, LTr. 1996.

RÜDIGER, Dorothee Susane. **O Contrato Coletivo no Direito Privado**. São Paulo. LTr, 1999.

RUPRECHT, Alfredo J. **Relações Coletivas de Trabalho**. (Trad. Edílson Alkmin Cunha). São Paulo. LTr, 1995.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à Consolidação das leis do trabalho**. Rio de Janeiro. Forense. v. 2, 17 ed. 1997.

\_\_\_\_\_. **Princípios gerais de direito sindical**. Rio de Janeiro. Forense. 2 ed. 1998.

SÁ, Maria Cristina Haddad de. **Negociação coletiva de trabalho no Brasil**. São Paulo. LTr. 2002.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Consolidação das leis do trabalho**: comentada. São Paulo. LTr. 26 ed. 1996.

SAMPAIO, Ricardo. As ações coletivas e a Reforma do Judiciário – o Poder Normativo e o dissídio econômico de ambas as partes. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre. Síntese. Vol 66 – nº 3 – jul-set 2000. p. 27-30

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, Antônio Álvares da. **Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista**, São Paulo. LTr, 2005.

\_\_\_\_\_. Unidade e Pluralidade Sindical. In PRADO, Ney. (coord.) **Direito sindical brasileiro**: Estudos em homenagem ao Prof. Arion Sayão Romita. São Paulo, LTr. 1998

\_\_\_\_\_. **Direito coletivo do trabalho**. Rio de Janeiro. Forense, 1979.

SILVA, José Ajuricaba da Costa. Unidade e Pluralidade Sindical. **Revista LTr**. São Paulo. LTr. v. 52 jan. 1988.

SILVA, Otávio Pinto e. **A contratação coletiva como fonte do direito do trabalho**. São Paulo. LTr, 1998.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. **Liberdade sindical e representação dos trabalhadores nos locais de trabalho**. São Paulo. LTr, 2000.

\_\_\_\_\_. **Contrato Coletivo do Trabalho**. São Paulo. LTr, 1991.

SUSSEKIND Arnaldo. As relações individuais e coletivas de trabalho na Reforma do Poder Judiciário. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre. Síntese. Vol 71 – nº 1 – jan/abr 2005.

\_\_\_\_\_. A Justiça do Trabalho 55 anos depois. **Revista LTr**. São Paulo. LTr. v 60, n. 07, jul, 1996. p. 875-885.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional do Trabalho**. Rio de Janeiro. Renovar, 1999.

SUSSEKIND Arnaldo; MARANHÃO, Délio; e VIANNA, Segadas. **Instituições de Direito do Trabalho**. 14. ed. São Paulo. LTr, v. 1. 1993.

TEIXEIRA FILHO, João de Lima. A arbitragem e a solução dos conflitos coletivos de trabalho. In FRANCO FILHO, Georzenor de Souza (coord). **Curso de Direito Coletivo do Trabalho**. São Paulo. LTr, 1998.

TEIXEIRA FILHO, João de Lima. *Et alli*. Instituições de direito do trabalho. 14. ed. São Paulo. LTr. v. 2. 1993.

TEIXEIRA FILHO, João Regis. **Convenção coletiva de trabalho**. São Paulo. LTr, 1994.

TEIXEIRA, João Regis Fassbender. **Introdução ao Direito Sindical**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1979.

TOMPSON, E. P. **A formação da classe operária inglesa**. São Paulo. Paz e Terra, 1978.

URIARTE, Oscar Ermida (trad. Edilson Alkmin). **A flexibilização da greve**. São Paulo. LTr, 2000.

VALLE, Márcio Ribeiro. Dissídio Coletivo – EC 45/04 – Inexistência de óbice ao exercício do direito de ação **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre. Síntese. vol 71 – nº 1 – jan/abr. 2005. p. 103-105.

VAZ DA SILVA, Floriano Corrêa. Evolução Histórica do Sindicalismo Brasileiro. In PRADO, Ney (coord). **Direito Sindical Brasileiro**. São Paulo. LTr, 1998.

VIANA, Francisco José de Oliveira. **Problemas de direito sindical**. Rio de Janeiro. Max Limonad. 1943.

\_\_\_\_\_. **Problemas de direito corporativo**. Rio de Janeiro. José Olimpio. 1938.

VIANA, Márcio Túlio. A Reforma Sindical, entre o Bem e o Mal (análise dos pontos críticos do último anteprojeto). **Revista LTr** São Paulo. vol. 68, nº 12, dez de 2004, p. 1429-1436

VIDAL NETO, Pedro. **Do Poder Normativo da Justiça do Trabalho**. São Paulo, LTr, 1983.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro. Forense. 1998.